Decreto del 12 gennaio 2018 – Presidente: dott. Stefano Rosa – Giudice relatore: dott.ssa Angelina Augusta Baldissera

Nell'ambito di un accordo di ristrutturazione dei debiti di cui alla l. 3/2012, mutuando i principi elaborati in materia di concordato preventivo, al quale sembra avvicinarsi detta procedura, è da ritenersi inammissibile una proposta che escluda in radice un soddisfacimento, sia pure minimo, dei creditori chirografari, posto che l'art. 8, 1° co., l. 3/2012 dispone che la proposta di accordo debba prevedere "la ristrutturazione dei debiti e la soddisfazione dei crediti".

Principio espresso in sede di rigetto del reclamo proposto, ai sensi dell'art. 10, ult. co., l. 3/2012, avverso il decreto che aveva dichiarato l'inammissibilità di una proposta di accordo di ristrutturazione dei debiti in quanto non prevedeva alcun pagamento per i creditori chirografari.

Decr. 12.1.2018

(Massima a cura di Sara Pietra Rossi)

Ordinanza del 1° dicembre

2017 – Presidente: dott. Stefano Rosa – Giudice relatore: dott. Stefano Franchioni

La rinuncia all'incarico da parte del sindaco di società di capitali ha effetti immediati solo quando sia possibile l'automatica sostituzione del dimissionario con un sindaco supplente mentre, ove ciò non sia possibile, dovrebbe applicarsi analogicamente la disciplina sulla proroga dettata dall'art. 2385 c.c. con riferimento agli amministratori, esistendo un'esigenza di continuità dell'organo di controllo del tutto analoga all'esigenza di continuità dell'organo amministrativo.

Principio espresso nell'ambito di un reclamo promosso ai sensi dell'art. 2192 c.c. avverso il decreto del giudice del registro che aveva dichiarato il non luogo a provvedere, attesa l'operatività dell'istituto della prorogatio*, con riguardo all'istanza del conservatore del registro delle imprese in merito alla necessità di procedere all'annotazione della cessazione del collegio sindacale di una s.p.a. in liquidazione, a fronte dell'inerzia del liquidatore che, nonostante le dimissioni di tutti i sindaci, effettivi e supplenti, ometteva di trasmettere al registro delle imprese la relativa comunicazione. Il Tribunale ha rigettato il reclamo proposto ex art. 2192 c.c. in virtù del principio sopra esposto.*

Ord. 1.12.2017

(Massima a cura di Sara Pietra Rossi)

Sentenza del 17 novembre 2017, n. 3358 – Presidente: dott. Stefano Rosa – Giudice relatore: dott.ssa Angelina Augusta Baldissera

Quand'anche il bilancio dell'esercizio precedente sia già stato impugnato per i medesimi profili di invalidità, sussiste l'interesse del socio astenuto ad impugnare la deliberazione assembleare di approvazione del bilancio dell'esercizio successivo in caso di lamentata violazione dei principi di verità, precisione e correttezza *ex* art. 2423 c.c. Infatti, il bilancio non ha solo la funzione di misurare utili e perdite di esercizio, ma anche quella di informare il socio, oltre che i terzi, al fine di consentirgli l'esercizio consapevole dei propri diritti amministrativi – trai quali il voto in assemblea – e la corretta percezione del valore della propria partecipazione. Dunque, la pendenza di una precedente impugnativa di bilancio pone una questione solo potenziale di contrasto tra giudicati e di sospensione *ex* art. 337, 2° co., c.p.c. (nel caso di specie neppure sussistente, dato che non era stata ancora pronunciata alcuna sentenza).

Il vaglio circa l'osservanza dei principi dettati dall'art. 2423 c.c. in tema di redazione del bilancio richiede necessariamente un esame incidentale delle caratteristiche del controcredito opposto in compensazione, vantato dalla società verso un socio, per stabilire se detta compensazione sia stata correttamente operata e se la decurtazione del maggior credito vantato dal socio, esposta nel bilancio impugnato alla voce

“debiti verso soci per finanziamenti”, sia veritiera e corretta.

Grava in capo alla società il cui bilancio è impugnato, in virtù del generale principio della vicinanza della prova, l’onere di provare il proprio controcredito verso il socio e la sussistenza dei presupposti della compensazione legale, dovendosi altrimenti considerare indebita la relativa decurtazione della voce “debiti verso soci per finanziamenti” operata nel bilancio impugnato, configurando questa una rappresentazione inveritiera e scorretta della situazione patrimoniale della società.

La violazione di principi di verità, chiarezza e precisione dettati dall’art. 2423 c.c. integra un’ipotesi di illiceità del bilancio, di conseguenza si deve ritenere nulla la deliberazione assembleare con la quale questo viene approvato.

Principi espressi in una causa di impugnazione della deliberazione assembleare di una s.r.l. avente ad oggetto l’approvazione del bilancio di esercizio, nel quale era stata riportata una riduzione della voce “debiti verso soci per finanziamenti” che è stata ritenuta contraria ai principi di verità, chiarezza e precisione dettati dall’art. 2423 c.c. La società convenuta non aveva infatti fornito adeguata prova del proprio credito posto in compensazione con il maggior credito del socio, iscritto in bilancio alla voce predetta, sicché la riduzione di questa è stata reputata indebita.

Sent. 17.11.2017, n. 3358

(Massima a cura di Sara Pietra Rossi)

Ordinanza del 17 ottobre 2017 – Giudice estensore: dott.ssa Vincenza Agnese

La fattispecie di cui all'art. 98 c.p.i. è connotata dalla presenza di specifici requisiti che devono essere tutti allegati e provati dalla parte che invoca la relativa tutela, sicché anche l'assenza di uno solo di essi impedisce di sussumere i relativi fatti nell'alveo normativo del codice della proprietà industriale.

Costituisce atto di concorrenza sleale *ex* art. 2598, nn. 1 e 2, c.c. la realizzazione di dispositivi meccanici sulla base di disegni e progetti, ancorché non coperti da brevetto, identici a quelli utilizzati per realizzare i medesimi dispositivi del concorrente.

Nell'ambito di un procedimento cautelare, quanto al *periculum*, stante la natura dei diritti violati, la pericolosità del ritardo deve essere considerata insita nelle conseguenze irreversibili che gli atti di concorrenza sleale possono produrre sul mercato nel tempo necessario a far valere il diritto in via ordinaria. A tale riguardo, la perdita di clientela, rappresentando il tipico effetto dannoso dell'attività concorrenziale illecita, integra gli estremi del pregiudizio irreparabile ed irreversibile.

Principio espresso in sede cautelare, a seguito di ricorso proposto in corso di causa, con il quale veniva invocata la tutela di cui agli artt. 98 e 99 c.p.i. e quella di cui agli artt. 2598 e ss. c.c. Escluso il fumus *della violazione dell'art. 98 c.p.i., per la ritenuta insussistenza, ad un esame sommario, del requisito della novità delle informazioni segrete oggetto di causa, è stato invece ritenuto sussistente il* fumus *della concorrenza sleale, ai sensi dell'art. 2598,*

nn. 1 e 2, c.c., avendo la resistente commissionato ad una società di lavorazioni meccaniche la produzione di mandrini sulla base di un disegno identico a quello utilizzato per realizzare i medesimi prodotti abitualmente commissionati dalle ricorrenti. È stato inoltre reputato sussistente il requisito del periculum in mora, *rappresentato dal rischio di perdita di clientela che avrebbe potuto conseguire all'attività concorrenziale illecita, integrante gli estremi del pregiudizio irreparabile ed irreversibile.*

Ord. 17.10.2017

(Massima a cura di Sara Pietra Rossi)

Ordinanza dell'11 settembre 2017 – Giudice designato: dott. Stefano Franchioni

All'amministratore di una società non può essere imputato, a titolo di responsabilità, di aver compiuto scelte inopportune dal punto di vista economico, atteso che una tale valutazione attiene alla discrezionalità imprenditoriale e può pertanto eventualmente rilevare come giusta causa di sua revoca, ma non come fonte di responsabilità contrattuale nei confronti della società. Ne consegue che il giudizio sulla diligenza dell'amministratore nell'adempimento del proprio mandato non può mai investire le scelte di gestione o le modalità e circostanze di tali scelte, anche se presentino profili di rilevante alea economica, ma solo la diligenza mostrata nell'apprezzare preventivamente i margini di rischio connessi all'operazione da intraprendere, e quindi, l'eventuale omissione di quelle cautele, verifiche e informazioni

normalmente richieste per una scelta di quel tipo, operata in quelle circostanze e con quelle modalità.

La *ratio* del principio di postergazione del rimborso del finanziamento dei soci sancito dall'art. 2467 c.c. dettato le s.r.l., consistente nel contrastare fenomeni di sottocapitalizzazione nominale in società chiuse, è compatibile anche con altre forme societarie, come si desume dall'art. 2497 *quinquies* c.c., che ne estende l'applicabilità ai finanziamenti effettuati a favore di qualsiasi società da parte di chi esercita nei suoi confronti attività di direzione e coordinamento. Pertanto, ai fini dell'applicabilità dell'art. 2467 c.c. alla s.p.a., occorre valutare se questa, per le sue modeste dimensioni o per l'assetto dei rapporti sociali, sia idonea a giustificare l'applicazione di detta disposizione.

Principi espressi in ipotesi di conferma parziale del decreto, emesso inaudita altera parte*, con il quale era stato autorizzato il sequestro conservativo dei beni mobili e immobili degli ex amministratori e sindaci di una s.p.a. fallita, a seguito di ricorso proposto* ante causam *dalla Curatela, preordinato all'esercizio dell'azione di responsabilità nei loro confronti ai sensi degli artt. 2392-2394 e 2407 c.c.*

Ord. 11.9.2017

(Massima a cura di Sara Pietra Rossi)

Sentenza del 29 luglio 2017,

n. 2365 – Presidente: dott. Stefano Rosa – Giudice relatore: dott. Stefano Franchioni

La circostanza che, in base al terzo comma dell'art. 2476 c.c., a ciascun socio è attribuita la titolarità dell'esercizio dell'azione sociale non significa che la società, quale titolare del diritto al risarcimento del danno, non sia legittimata all'esercizio dell'azione in questione: il socio agisce come sostituto processuale, in nome proprio ma nell'interesse della società, la quale è e rimane titolare del diritto al risarcimento del danno sofferto a causa della condotta di *mala gestio* del proprio amministratore e pertanto è pienamente legittimata ad agire per far valere tale diritto.

Devono ritenersi nulle, ai sensi dell'art. 34 d. lgs. 5/2003, le clausole compromissorie contenute negli atti costitutivi delle società che non conferiscano il potere di nomina di tutti gli arbitri a soggetto estraneo alla società medesima. Tale disciplina è applicabile anche alle cause promosse nei confronti degli amministratori, come si evince dall'art. 34, 4° co., d. lgs. 5/2003, a mente del quale la clausola compromissoria può avere ad oggetto "controversie promosse da amministratori, liquidatori e sindaci ovvero nei loro confronti".

Principi espressi in ipotesi di esercizio dell'azione di responsabilità promossa ex art. 2476 c.c. da due s.r.l., a mezzo del medesimo amministratore di diritto e legale rappresentante, nei confronti degli amministratori di fatto delle stesse, ritenuti responsabili di condotte distrattive che avevano depauperato il patrimonio sociale a proprio esclusivo vantaggio.

Sent. 29.7.2017, n. 2365

(Massima a cura di Sara Pietra Rossi)

Sentenza del 16 maggio 2017 – Giudice estensore: dott. Stefano Franchioni

Nel caso in cui il fallimento di un consorzio agisca per ottenere la condanna dei consorziati, enti pubblici, al pagamento di una somma a titolo di ripianamento delle perdite subite e ad essi imputabili, nonché a titolo di ristoro delle spese sostenute per loro conto e dei danni sofferti, non trova fondamento l'eccezione di carenza di giurisdizione del giudice ordinario a favore di quella del giudice amministrativo, poiché si tratta di una controversia avente ad oggetto posizioni di diritto soggettivo derivanti da ragioni di credito, che, dunque, non rientra tra quelle concernenti la formazione, conclusione ed esecuzione di un accordo tra pubbliche amministrazioni ai sensi dell'art. 15 della l. 241/1990.

Nel caso in cui il fallimento di un consorzio faccia valere in giudizio un diritto già ricompreso nel patrimonio del fallito, la clausola compromissoria contenuta nello statuto dell'ente fallito, che demanda ad un arbitro la definizione delle controversie tra consorziati e tra questi ed il consorzio, è ad esso opponibile, anche alla luce del principio generale secondo il quale dal fallimento dell'ente non consegue l'estinzione dello stesso (arg. *ex* art. 118 l. fall.).

Principi espressi in ipotesi di accoglimento dell'eccezione di

incompetenza del giudice ordinario in relazione ad una domanda proposta dal fallimento di un consorzio avente ad oggetto il ripianamento, da parte dei consorziati (enti pubblici), delle perdite subite e ad essi imputabili, nonché il ristoro delle spese sostenute per loro conto e dei danni sofferti, alla luce della clausola compromissoria prevista nello statuto del consorzio. Il Tribunale ha ritenuto opponibile al fallimento detta clausola, posto che il curatore, nell'esercitare diritti del fallito già ricompresi nel suo patrimonio alla data del fallimento, ne deve sopportare i relativi limiti, tra i quali rientra, a pieno titolo, l'operatività della clausola compromissoria.

Sent. 16.5.2017

(Massima a cura di Roberta Benedini)

Sentenza del 12 maggio 2017, n. 1461 – Presidente: dott. Stefano Rosa – Giudice relatore: dott.ssa Angelina Augusta Baldissera

Ai fini della determinazione del compenso degli amministratori di società di capitali, qualora questo non sia stabilito dallo statuto, la semplice deliberazione di approvazione del bilancio contenente la posta che provveda alla sua quantificazione non è idonea ad integrare una specifica

deliberazione assembleare sul compenso degli amministratori.

L'art. 2389 c.c. individua un diritto soggettivo dell'amministratore di società di capitali al compenso per l'attività svolta in adempimento del mandato ricevuto, dovendosi presumere che l'attività professionale sia stata espletata a titolo oneroso. Pertanto, ove la misura di tale compenso non sia stata determinata nell'atto costitutivo o dall'assemblea, ne può essere chiesta la determinazione al giudice.

Principi espressi in ipotesi di accoglimento della domanda proposta da un amministratore di s.r.l. volta ad ottenere la condanna della società al pagamento dei compensi per l'attività gestoria dallo stesso espletata.

Sent. 12.5.2017, n. 1461

(Massima a cura di Roberta Benedini)

Sentenza del 6 maggio 2017, n. 1373 – Presidente: dott. Stefano Rosa – Giudice relatore: dott. Stefano Franchioni

La responsabilità delineata ai sensi dell'art. 2497 c.c. si basa su condotte di "tipo commissivo" della *holding,* la quale si serva della controllata per perseguire interessi estranei a quelli di quest'ultima ledendo il patrimonio della stessa, non

potendosi quindi, tale responsabilità, basare su condotte di tipo omissivo.

Nell'ambito dei gruppi piramidali la *holding* "intermedia" risponde verso il terzo danneggiato *ex* art. 2497, primo comma, c.c. nell'ipotesi in cui essa stessa sia l'artefice della violazione dei principi di cui a detto articolo.

Principio espresso in tema di azione di responsabilità per attività di direzione e coordinamento intentata da un creditore della società eterodiretta nei confronti della controllante sulla base dell'assunto secondo cui questa dovrebbe rispondere dell'incapienza patrimoniale della controllata. La domanda risarcitoria è stata rigettata perché basata sull'allegazione di condotte sostanzialmente omissive, finendo in definitiva per prospettare una responsabilità illimitata e solidale del socio di maggioranza per le obbligazioni della partecipata.

(Massima a cura di Sara Pietra Rossi)

Sent. 6.5.2017, n. 1373

Ordinanza del 27 aprile 2017 – Presidente: dott. Raffaele Del Porto – Giudice relatore: dott. Stefano Franchioni

Ad escludere i presupposti cautelari, nell'ambito di un sequestro conservativo, non può rilevare la circostanza per cui gli altri coobbligati solidali sarebbero "ampiamente

solvibili". Alla luce dei principi generali in tema di solidarietà, infatti, come il creditore ha diritto di soddisfarsi per l'intero sul patrimonio di uno qualsiasi dei condebitori a sua insindacabile scelta, così deve essergli riconosciuto anche il diritto di cautelarsi nei confronti di quel medesimo debitore per il timore di perdere la garanzia del suo credito, senza che si possa tenere conto della presenza a suo favore della garanzia generica del patrimonio degli altri coobbligati.

Principio espresso in ipotesi di rigetto del reclamo proposto avverso l'ordinanza che, confermando il provvedimento reso inaudita altera parte, *aveva autorizzato il sequestro conservativo dei beni e dei crediti di un amministratore di s.p.a. fallita verso il quale il fallimento aveva promosso l'azione di responsabilità ex artt. 2932-2394 c.c. Il Tribunale ha affermato che, ritenuti sussistenti i requisiti del* periculum in mora *e del* fumus boni iuris, *non è idonea ad escludere la sussistenza dei presupposti cautelari la presenza di coobbligati solidali "ampiamente solvibili", formulando il principio di cui alla massima.*

Ord. 27.4.2017

(Massima a cura di Sara Pietra Rossi)