Tribunale di Brescia, sentenza del 21 febbraio 2025, n. 741 – opposizione a decreto ingiuntivo, società a responsabilità limitata, nullità di delibere assembleari, remunerazione del socio-amministratore, irritualità della domanda

In assenza di una norma specifica che permetta la formulazione dell'eccezione riconvenzionale quando il termine per la proposizione della domanda è scaduto, deve ritenersi che il termine di decadenza triennale previsto per l'azione di nullità *ex* art. 2479-*ter*, c. 3, c.c. sia riferito sia alla domanda che all'eccezione.

La violazione dell'art. 2389 c.c., essendo quest'ultimo qualificato alla stregua di norma imperativa (Cass. n. 20613/2024), può implicare l'illiceità dell'oggetto delle delibere assembleari assunte e la conseguente nullità *ex* art. 2479-*ter*, co. 3, c.c. delle stesse.

Il decorso del termine di decadenza previsto per l'azione di annullamento della delibera assembleare che quantifica il compenso dell'amministratore preclude l'accertamento della ragionevolezza dell'importo riconosciuto a titolo di trattamento di fine mandato.

In tema di contestazione di omessa indicazione di debiti a

bilancio, la specifica indicazione, ad opera di parte contestante, della voce in cui sarebbe stato iscritto il debito della società a bilancio, al di là della regolarità contabile dell'annotazione, lascia presumere la regolare iscrizione del debito.

Nel caso in cui sia accordato agli amministratori cessati un compenso nella forma di trattamento di fine mandato, quest'ultimo diviene esigibile solo nel caso in cui non vi sia una successiva rielezione alla carica di amministratore, essendo irrilevante se tale carica sia assunta quale amministratore unico o quale membro del Consiglio di Amministrazione. Il relativo *dies a quo* per il decorso della prescrizione del credito è, quindi, da individuarsi nell'indomani dalla cessazione dalla carica di consigliere.

L'allegazione della sussistenza di una rinuncia al diritto nella memoria di replica alla comparsa conclusionale è certamente tardiva, costituendo questa un'eccezione non rilevabile d'ufficio (Cass. n. 29920/2020).

La mera allegazione di profili di responsabilità gestoria non è idonea a paralizzarne la pretesa creditoria dell'amministratore in relazione ai compensi a quest'ultimo accordati. L'allegazione può, infatti, solamente essere funzionale alla mera prospettazione di una futura azione risarcitoria e non implica, in assenza di specificazione sul punto, la prospettazione dell'eccezione *inadimplenti non est adimplendum*.

Essendo necessario, ai fini della qualificazione della domanda come lite temeraria, l'accertamento di profili di mala fede o colpa grave in capo alla parte soccombente (Cass. n. 22405/2018), la mera inconsistenza dei motivi addotti da parte attrice non può indurre alla condanna al pagamento dell'indennizzo *ex* art. 96, c. 3, c.p.c. qualora questi risultino comunque potenzialmente forieri di responsabilità e astrattamente idonea a paralizzare le pretese di controparte.

Princìpi espressi all'esito di un procedimento di opposizione a decreto ingiuntivo avviato dalla società ingiunta per ottenere, oltre alla dichiarazione di invalidità o la revoca del decreto ingiuntivo opposto, l'annullamento o la nullità di delibere assembleari relative alla quantificazione del trattamento di fine mandato del socio-amministratore per conflitto di interessi. Parte opponente adduce nel corso della trattazione del giudizio, oltre a quanto menzionato, l'inesatta iscrizione del debito all'interno dei bilanci di esercizio, la prescrizione del credito, nonché l'avvenuta rinuncia allo stesso e profili di responsabilità gestoria. Parte convenuta, costituitasi, chiede il rigetto delle domande attoree poiché irrituali e infondate nel merito, domandando la condanna di parte opponente al pagamento dell'indennizzo ex *art. 96, c. 3, c.p.c.*

Sent. 21.02.2015 n. 741Download
(Massime a cura di Ilaria Porro)

Tribunale di Brescia, sentenza del 13 gennaio 2025, n. 148 – società cooperativa, concordato preventivo, responsabilità degli amministratori, azione

individuale del socio e del terzo

A fronte dell'inadempimento contrattuale di una società di capitali, la responsabilità risarcitoria degli amministratori nei confronti della controparte non deriva automaticamente da tale loro qualità, ma richiede, ai sensi dell'art. 2395 c.c., che l'attore alleghi quali siano gli obblighi di condotta a cui gli amministratori sono tenuti in ossequio a specifiche disposizioni di legge che nella specie risulterebbero violate e che fornisca la prova della natura dolosa o colposa delle condotte violative, del danno e del nesso causale tra queste e il danno patito dal terzo contraente (Cass. 17794/2015). Per gli effetti, la mancata allegazione di specifiche condotte violative da parte dell'attore rende superfluo l'accertamento degli ulteriori profili.

Ai fini dell'accertamento della responsabilità degli amministratori *ex* art. 2395 c.c., non può ritenersi avere carattere decettivo la mera reticenza degli amministratori in ordine alla situazione di crisi in cui versa la società e, in ogni caso, il silenzio dell'organo di gestorio è pienamente giustificato se funzionale al perseguimento dell'obiettivo del salvataggio della stessa.

Princìpi espressi nell'ambito di un giudizio promosso da un fornitore nei confronti degli amministratori di una società-cliente al fine di farne accertare la responsabilità ex art. 2395 c.c. in quanto, nella prospettazione attorea, questi ultimi, sebbene consapevoli dello stato di crisi della società (di lì a breve poi sottoposta a procedura di concordato preventivo), avrebbero continuato a impartire ingenti ordini di acquisto di beni che furono consegnati ma poi mai pagati.

Sent. 13.01.2025, n. 148Download
(Massime a cura di Filippo Casini)

Tribunale di Brescia, sentenza del 8 ottobre 2024, n. 4095 – azione di responsabilità ex art. 146 l.f., responsabilità risarcitoria degli amministratori

Sono applicabili le norme, che disciplinano la responsabilità degli amministratori, agli amministratori di fatto qualora ingeriscano sulla gestione sociale in modo sistematico e completo (Cass. n. 28819/2008; Cass. n. 7864/2024).

In caso di inadempimento contrattuale di una società di capitali, la responsabilità risarcitoria degli amministratori non può essere, di per sé, imputata nei confronti dell'altro contraente *ex* artt. 2395 o 2476, comma 6, c.c., atteso che tale responsabilità, di natura extracontrattuale, postula fatti illeciti direttamente imputabili a comportamento colposo o doloso degli amministratori medesimi (Cass. n. 7272/2023).

Principi espressi nell'ambito di un giudizio, dinanzi al Tribunale, volto ad accertare la responsabilità ex *art. 2476 c.c. dell'amministratore di fatto della società attrice in epoca anteriore al fallimento:* i*) per aver impedito la prosecuzione dell'attività aziendale, poiché lo stesso era in conflitto di interessi in quanto amministratore di altra società; e* ii*) per il mancato pagamento di fatture da parte di società estere terze al medesimo riconducibili.*

Sent. 08.10.2024 n. 4095Download
(Massime a cura di Edoardo Abrami)

Tribunale di Brescia, decreto del 11 giugno 2024, n. 2501 – azione di responsabilità ex art. 2476 c.c., gravi irregolarità nella gestione, violazione dei doveri degli amministratori, amministratori di fatto

L'art. 2476, comma 3 c.c. riconosce espressamente la legittimazione individuale del socio a proporre l'azione sociale di responsabilità come ipotesi di legittimazione straordinaria, riconducibile alla sostituzione processuale *ex* art. 81 c.p.c. (cfr. Cass. 2624/2024). Pertanto, qualora l'azione di responsabilità sia esercitata dalla società, i soci non vengono privati della legittimazione a restare in giudizio per sostenere – *ad adiuvandum* – le ragioni risarcitorie dell'ente.

Ai fini della proposizione dell'azione di responsabilità, in caso di fuoriuscita di somme dall'attivo della società, quest'ultima potrà limitarsi ad allegare l'inadempimento consistente nella distrazione di dette risorse, mentre compete all'amministratore la prova del corretto adempimento e dunque

della destinazione del patrimonio all'estinzione di debiti sociali oppure allo svolgimento dell'attività sociale (cfr. Cass. 12567/2021 e Cass. 25631/2023).

Per provare che il denaro prelevato dal patrimonio sociale sia stato utilizzate per estinguere i debiti della società, è necessario allegare la prova del fatto che il pagamento in contanti sia avvenuto con il denaro oggetto dei prelevamenti specificamente contestati e quindi che vi sia corrispondenza tra le somme prelevate oggetto di censura e gli importi indicati nelle quietanze di pagamento.

Il pagamento da parte della società della manutenzione di un bene privato di proprietà dell'amministratore integra un illecito distrattivo qualora: *i*) non risulti che il rimborso di tali spese personali sia stato autorizzato dall'assemblea e *ii*) non sia specificamente dimostrato che l'utilizzo di tale bene sia strettamente funzionale allo svolgimento dell'attività gestoria dell'amministratore.

La persona che, benché priva della corrispondente investitura formale, si accerti essersi inserita nella gestione della società, impartendo direttive e condizionandone le scelte operative, va considerata amministratore di fatto ove tale ingerenza, lungi dall'esaurirsi nel compimento di atti eterogenei ed occasionali, riveli avere caratteri di sistematicità e completezza (Cass. 1546/2022). A tal proposito, ai fini di determinare se una serie di atti integri il carattere "completo e sistematico" dell'operato gestorio di fatto, è necessario constatare che questa abbia svolto una pluralità di attività in modo reiterato *per conto della società* (*i.e.*, trattative negoziali, stipula di contratti di fornitura e subappalto, formulazione di ordini di acquisto, pattuizione dei compensi degli operai, gestione dei cantieri) pur senza rivestire incarichi formali né risultare collaboratori o dipendenti di della stessa.

Gli amministratori di fatto sono soggetti al regime di

responsabilità proprio dell'amministratore di diritto e pertanto gli stessi sono solidalmente responsabili per il danno cagionato alla società, nell'arco temporale in cui hanno svolto di fatto funzioni gestorie, dall'amministratore di diritto.

Principi espressi nell'ambito di un procedimento in cui la società attrice chiedeva al Tribunale di condannare l'amministratore al risarcimento del danno patrimoniale sofferto in virtù degli indebiti prelievi da questo effettuati. Il convenuto chiedeva al Tribunale di accertare e dichiarare che all'epoca in cui si svolgevano i fatti due soggetti hanno svolto in via di fatto funzioni gestorie società, con conseguente assunzione, in capo ad entrambi, della qualità di amministratori di fatto e, come tali, solidalmente responsabili con lui stesso.

Sent. 11.06.2024 n. 2501Download
(Massime a cura di Edoardo Compagnoni)

Tribunale di Brescia, sentenza del 17 maggio 2024, n. 1688 – Azione di responsabilità, Svalutazione crediti, Liquidazione società di capitali, Perdita di

capitale, Responsabilità solidale

Il *dies a quo* del termine quinquennale di prescrizione per l'azione di responsabilità *ex* art. 146, comma 2, l.fall. non è rappresentato dalla data in cui viene compiuta la violazione bensì dal momento in cui avviene la cessazione dalla carica di amministratore.

In fase di redazione del bilancio, in ossequio al criterio della prudenza, gli amministratori devono procedere con la svalutazione dei crediti dei clienti falliti per l'intero importo iscritto in bilancio.

L'impegno del socio ad eseguire in futuro un versamento "in conto capitale" a copertura delle perdite, sortisce i medesimi effetti del versamento stesso. Infatti, in entrambi i casi, nel patrimonio della società entra infatti una attività (il credito o il denaro versato) senza una contropartita passiva.

Colui che agisce in giudizio per il risarcimento danni nei confronti degli amministratori di una società di capitali che, dopo il verificarsi di una causa di scioglimento, hanno compiuto attività gestorie con finalità non meramente conservativa del patrimonio sociale (art. 2486 c.c.), ha l'onere di allegare e provare l'esistenza dei fatti costitutivi della domanda. In particolare, è necessario provare sia: *i*) la ricorrenza delle condizioni per lo scioglimento della società che *ii*) il successivo compimento di atti negoziali da parte degli amministratori. Tuttavia, non è tenuto a dimostrare che tali atti siano espressione della normale attività d'impresa e non abbiano una finalità liquidatoria. Infatti, spetta agli amministratori convenuti dimostrare che tali atti, benché effettuati in epoca successiva allo scioglimento, non comportino un nuovo rischio d'impresa (come tale idoneo a pregiudicare il diritto dei

creditori e dei soci) ma erano giustificati dalla finalità liquidatoria (Cfr. Cass. 198 del 2022).

In caso di perdita del capitale sociale, al fine di valutare se porre la società in liquidazione o se chiedere l'ammissione ad una procedura concorsuale, gli amministratori devono verificare se il patrimonio della società, una volta posta in liquidazione, sia ragionevolmente in grado di assicurare l'integrale soddisfacimento dei creditori, pur al netto di eventuali transazioni effettuate in tale sede.

In tema di risarcimento del danno da responsabilità nei confronti dell'amministratore, il meccanismo di liquidazione del "differenziale dei netti patrimoniali" – previsto dall'art. 2486, comma 3, c.c., a seguito della novella apportata dall'art. 378, comma 2, del d.lgs. n. 14 del 2019 (CCII) – è applicabile, in quanto latamente processuale, anche ai giudizi in corso al momento della entrata in vigore di detta norma. Infatti, questa stabilisce non un nuovo criterio di riparto di oneri probatori, ma un criterio, rivolto al giudice, di valutazione del danno rispetto a fattispecie integrate dall'accertata responsabilità degli amministratori per atti gestori non conservativi dell'integrità e del valore del capitale dopo il verificarsi di una causa di scioglimento della società (cfr. Cass. 5252/2024)

Gli oneri finanziari per il periodo della liquidazione su debiti (verso banche, verso soci ed altri finanziatori) iscritti nel bilancio iniziale di liquidazione (gli oneri maturati fino a tale data sono già iscritti nel rendiconto degli amministratori), comprese le rate relative a contratti di *leasing* (quota capitale ed interessi) devono essere computati tra gli oneri di liquidazione.

In ragione del fatto che, ai sensi dell'art. 2381 c.c., non possono essere oggetto di delega, gli adempimenti relativi alla redazione del bilancio di esercizio, la responsabilità derivante dalla sua errata redazione e dall'omesso adempimento

degli obblighi conseguenti la perdita del capitale sociale deve essere imputata solidalmente a tutti i membri del consiglio di amministrazione e non solo a quelli che si erano arrogarti di tali prerogative in via esclusiva.

La responsabilità degli amministratori e dei sindaci di società ha natura solidale, pertanto, in caso di transazione fra uno dei coobbligati ed il danneggiato, l'art. 1304, comma 1, c.c. si applica soltanto se la transazione abbia riguardato l'intero debito solidale, mentre, laddove l'oggetto del negozio transattivo sia limitato alla sola quota del debitore solidale stipulante, la norma resta inapplicabile. In questo modo, per effetto della transazione, il debito solidale viene ridotto dell'importo corrispondente alla quota transatta, producendosi lo scioglimento del vincolo solidale tra lo stipulante e gli altri condebitori, i quali, di conseguenza, rimangono obbligati nei limiti della loro quota. (cfr. Cass. 16050/2009).

Principi espressi nell'ambito di un procedimento in cui il Curatore chiedeva al Tribunale la condanna dei liquidatori al risarcimento dei danni arrecati alla Società. In particolare, la parte attrice lamentava il fatto che gli amministratori hanno proseguito lo svolgimento dell'attività d'impresa, nonostante il capitale sociale fosse stato integralmente eroso.

Sent. 17.05.2024 n. 1688Download
(Massime a cura di Edoardo Compagnoni)

Tribunale di Brescia, sentenza del 2 maggio 2024, n. 1755 – società a responsabilità limitata, gestione dell'organo amministrativo sostanzialmente liquidatoria, par condicio creditorum, responsabilità dell'organo amministrativo verso i creditori sociali

La responsabilità degli amministratori di s.r.l. verso i creditori sociali per l'inosservanza degli obblighi inerenti alla conservazione dell'integrità del patrimonio sociale, già prima della novella dell'art. 2476, c. 6, c.c. operata dal d.lgs. 12 gennaio 2019, n. 14, era principio affermato dalla giurisprudenza (sul punto, cfr. Cass. n. 23452/2019), applicando analogicamente l'art. 2394 c.c.

Qualora la gestione ordinaria di una società a responsabilità limitata sia di fatto cessata tramutandosi in una gestione sostanzialmente liquidatoria e l'attivo patrimoniale sia insufficiente a soddisfare il ceto creditorio, dovrà essere rispettato dall'organo amministrativo il principio della *par condicio creditorum* nel pagamento dei debiti della società, salvi gli eventuali diritti di preferenza dei creditori aventi una causa di prelazione, a pena di responsabilità *ex* art. 2394

c.c. o *ex* art. 2476, c. 6, c.c., nel testo attualmente vigente. L'organo amministrativo risponde pertanto nei confronti dei creditori non soddisfatti per l'inadempimento dei doveri di conservazione del patrimonio sociale nella peculiare conformazione – comportante il rispetto della regola della *par condicio creditorum* pur in una fase antecedente al formale avvio del procedimento di liquidazione – che questi assumono nello scenario evocato.

In presenza dei presupposti summenzionati (gestione sostanzialmente liquidatoria e attivo patrimoniale insufficiente a soddisfare l'intero ceto creditorio), il mancato rispetto da parte dell'organo amministrativo del principio della *par condicio creditorum* nel pagamento dei debiti della società, secondo il loro ordine di preferenza, espone altresì gli amministratori a responsabilità *ex* art. 2395 c.c. o *ex* art. 2476, c. 7, c.c., nella versione attualmente vigente, nei confronti del creditore pretermesso nel pagamento dei debiti sociali in violazione della *par condicio creditorum* e, pertanto, direttamente danneggiato dalla condotta degli amministratori.

Princìpi espressi nell'ambito di un giudizio di primo grado, promosso da un creditore di una società a responsabilità limitata nei confronti dell'amministratore unico, deducendo la responsabilità dell'amministratore per avere omesso, in violazione del principio della par condicio creditorum, *il pagamento del suo credito (in parte garantito da privilegio) – diversamente da altri crediti anche di rango inferiore vantati pure da imprese riconducibili al convenuto – in una situazione di cessazione della gestione ordinaria della società e avvio di fatto della liquidazione.*

Sent. 02.05.2024 n. 1755Download
(Massime a cura di Giovanni Gitti)

Corte d’Appello di Brescia, sentenza dell’8 gennaio 2024, n. 63 – arbitrato, lodo irrituale, motivi di impugnazione, errore essenziale di fatto, legittimazione passiva dell’arbitro

Il lodo arbitrale irrituale reso ai sensi dell’art. 808-*ter* c.p.c., producendo i suoi effetti sostanziali esclusivamente nei confronti delle parti, può essere impugnato soltanto da chi abbia assunto tale veste nel procedimento in cui esso è stato pronunciato. Sicché, l’arbitro non è legittimato a promuovere autonomamente l’impugnazione del lodo né è, in astratto, munito di legittimazione passiva in sede di impugnazione del medesimo, essendo in posizione di terzietà rispetto alle parti e non potendo far valere nel processo in nome proprio un diritto altrui fuori dei casi espressamente previsti dalla legge (Cass., 2357/2017).

Se è certamente vero che gli effetti del lodo irrituale si producono esclusivamente nei confronti delle parti sostanziali dell’arbitrato e che l’arbitro non è legittimato a promuovere autonomamente l’impugnazione, ai fini della valutazione sulla legittimazione passiva dell’arbitro in sede di impugnazione del lodo irrituale, devono essere presi in considerazione i

motivi specifici di impugnazione in relazione alla natura del lodo irrituale, deve considerarsi che questi risolve la controversia attraverso uno strumento strettamente negoziale. Attesa dunque la natura negoziale dell'arbitrato irrituale, il relativo lodo deve ritenersi impugnabile, oltre che per i motivi previsti dall'art. 808-*ter* c.p.c., anche come atto negoziale, ossia anche per i vizi che sono causa di nullità o di annullabilità del contratto. Pertanto, ancorché gli effetti del lodo irrituale riguardino le sole parti sostanziali dell'arbitrato, laddove sia dedotto un vizio della volontà dell'arbitro, quest'ultimo sarà dotato di legittimazione passiva a contraddire sul punto.

Nell'arbitrato irrituale, il lodo può essere impugnato per errore essenziale esclusivamente quando la formazione della volontà degli arbitri sia stata deviata da un'alterata percezione o da una falsa rappresentazione della realtà e degli elementi di fatto sottoposti al loro esame (c.d. errore di fatto), e non anche quando la deviazione attenga alla valutazione di una realtà i cui elementi siano stati esattamente percepiti (c.d. errore di giudizio); con la conseguenza che il lodo irrituale non è impugnabile per "*errores in iudicando*" (come è invece consentito, dall'ultimo comma dell'art. 829 cod. proc. civ., quanto al lodo rituale) (Cass., 7654/2003). Pertanto, ai fini dell'impugnativa della determinazione negoziale, l'errore che rileva è soltanto quello di fatto essenziale che abbia inficiato la volontà degli arbitri per effetto di una falsa rappresentazione dei fatti dedotti. Non sarà, invece, sufficiente, l'errore consistente nell'omessa considerazione di un documento probatorio.

L'inadeguatezza della motivazione del lodo irrituale non rientra tra i motivi di impugnazione di cui all'art. 808-*ter* c.p.c. né. Tantomeno, tra i vizi suscettibili di rendere annullabile la determinazione arbitrale. La stesura di una motivazione inadeguata, tuttavia, può costituire una

violazione del dovere di diligenza incombente sull'arbitro e potrà dunque essere fatta valere a titolo di responsabilità per inadempimento negoziale. Tale responsabilità, anche se accertata, non è tuttavia capace di incidere sulla validità della deliberazione da questi assunta, se non dipende da una sua errata percezione della realtà.

I princìpi esposti sono stati espressi nell'ambito di una controversia riguardante l'impugnazione di un lodo irrituale pronunciato all'esito di un giudizio di responsabilità degli amministratori di una società a responsabilità limitata in liquidazione ex *art. 2476, co. 7, c.c., insorta tra una società in liquidazione (contumace) e i suoi amministratori, da un lato, e i suoi soci e i relativi fideiussori dall'altro, nonché nei confronti dell'arbitro unico. I soci e i loro fideiussori, soccombenti in sede arbitrale in merito all'asserita responsabilità degli amministratori della società in liquidazione, promuovevano molteplici doglianze denunziando: (*i*) l'omessa pronuncia dell'arbitro rispetto a una domanda di risarcimento del danno diretto; (*ii*) l'errore essenziale di fatto dell'arbitro unico consistente nell'aver ignorato la documentazione prodotta relativa al valore di stima di un compendio immobiliare; (*iii*) l'inadeguatezza di parte della motivazione della decisione resa dall'arbitro unico; (*iv*) l'errore essenziale di fatto dell'arbitro unico consistente nell'aver liquidato, a titolo di risarcimento, una somma inferiore rispetto a quella asseritamente dovuta*; (*v*) l'errore essenziale di fatto dell'arbitro unico nell'aver escluso il risarcimento del danno patito dai fideiussori per la mancata liberazione dalla garanzia prestata; e (*vi*) l'errore (non essenziale di fatto) dell'arbitro unico nella liquidazione delle spese, in relazione al principio di soccombenza. La Corte d'appello ha ritenuto tutte le doglianze prive di fondamento ha integralmente rigettato l'opposizione proposta.*

Sent. 08.01.2024 n. 63Download

(Massime a cura di Leonardo Esposito)

Tribunale di Brescia, sentenza dell’8 gennaio 2024, n. 62 – Responsabilità dell’amministratore di s.r.l., Business judgment rule

Non può essere considerato responsabile nei confronti della s.r.l. gestita l’amministratore unico che abbia deciso di aderire ad un sistema fiscale meno favorevole in ragione dell’elevata incertezza relativa al rispetto dei requisiti richiesti per usufruire di un regime impositivo più vantaggioso, incertezza che avrebbe esposto la società al rischio significativo di contenzioso in sede tributaria e, in caso di soccombenza, all’obbligo di versamento di maggiori imposte, sanzioni e interessi.

L’amministratore di una società non risponde necessariamente degli (eventuali) risultati economici negativi dell’attività di impresa, ma solo quando tali risultati risultino conseguenza di scelte operate in violazione dell’obbligo di “agire informato” o caratterizzate da manifesta irragionevolezza (così Cass. n. 3409/2013).

La regola della *business judgement rule* assume una conformazione peculiare nel caso di esercizio di un’attività di impresa agricola poiché tale attività, per sua natura,

sopporta, accanto alla naturale alea propria di ogni attività di impresa, l'ulteriore rischio "biologico" derivante dalla inevitabile soggezione alle incertezze dell'ambiente naturale.

Non può ritenersi in contrasto con l'obbligo di agire informato l'operato dell'amministratore che abbia fatto ricorso all'ausilio di professionisti per la necessaria assistenza tecnica in materia altamente specialistica e connotata da particolare incertezza applicativa, come quella fiscale.

Principi espressi nel contesto di un'azione di responsabilità promossa ex *art. 2476, 3° co., c.c. da alcuni soci di una s.r.l. che svolge attività agricola nei confronti dell'amministratore unico. Parte attrice sosteneva che la scelta dell'amministratore di adottare per un triennio il regime di tassazione ordinario dei redditi di impresa avrebbe comportato un danno alla società in termini di maggiori oneri fiscali sostenuti. Il tribunale ha rigettato integralmente la domanda, condannando gli attori alla rifusione delle spese di giudizio.*

Sent. 08.01.2024 n. 62Download
(massime a cura di Giovanni Gitti)

Tribunale di Brescia, sentenza del 28 novembre 2023, n. 3054 – azione di

responsabilità promossa dalla curatela ex art. 146, co. 2, L. fall, prescrizione, onere probatorio, mala gestio

Il termine di prescrizione dell'azione di responsabilità dei creditori sociali esercitata dalla curatela fallimentare decorre dal momento della oggettiva percepibilità, da parte dei creditori, dell'insufficienza dell'attivo a soddisfare i debiti sociali. Al riguardo è onere degli amministratori (e dei sindaci) fornire la prova della data di inizio della decorrenza della prescrizione attraverso la deduzione di fatti sintomatici dell'incapienza patrimoniale che si siano (eventualmente) verificati precedentemente alla dichiarazione di fallimento (che costituisce, secondo l'*id quod plerumque accidit*,il momento storico in cui l'incapienza patrimoniale risulta, senza dubbio, conoscibile ai creditori ed è, pertanto, oggetto di una presunzione *juris tantum*).

Ai fini della esperibilità dell'azione di responsabilità dei creditori sociali, la conoscenza dello stato di "depatrimonializzazione" di una società decorre dal momento della pubblicazione nel Registro delle Imprese del bilancio dal quale risulti una completa erosione del capitale sociale.

La mancata consegna al curatore da parte del liquidatore della contabilità relativa ad alcuni esercizi non è di per sé sintomatica della mancanza, distruzione o irregolarità originaria della stessa.

Princìpi espressi nel giudizio promosso da una curatela fallimentare al fine di ottenere l'accertamento della responsabilità contrattuale ed extra-contrattuale di amministratori e sindaci per atti di mala gestio *e/o di omesso*

controllo, nonché la relativa condanna in via tra loro solidale al risarcimento dei danni derivati alla società ed ai creditori sociali.

Sent. 28.11.2023 n. 3054Download
(Massima a cura di Giulio Bargnani)

Tribunale di Brescia, decreto del 27 novembre 2023, n. 131 – denunzia al tribunale ex art. 2409 c.c., gravi irregolarità nella gestione, violazione dei doveri degli amministratori, holding familiare, carenza di assetti organizzativi

Ai fini della proposizione dell'azione *ex* art. 2409 c.c., le irregolarità nella gestione lamentate devono essere attuali e idonee a porre in pericolo il patrimonio sociale o a procurare grave turbamento all'attività sociale. Proprio il presupposto della potenzialità del danno comporta che l'intervento giudiziario non possa ritenersi ammissibile allorquando l'azione lesiva, già verificatasi a distanza di tempo, abbia esaurito i propri effetti in assenza di elementi idonei ad ipotizzare una verosimile reiterazione delle violazioni.

L’istituto è, del resto, privo di carattere sanzionatorio e allo stesso non si addicono valutazioni a posteriori tipiche delle azioni di responsabilità.

Introducendo il concetto di potenzialità del danno, il legislatore ha inteso spostare l’interesse protetto da quello generale (*id est* ilcorretto funzionamento della società) a quello proprio dell’ente e dei suoi soci (non vedere compiuti dall’organo gestorio comportamenti idonei ad esporre ad un pregiudizio il patrimonio e l’attività sociale). Assumono, dunque, rilievo, ai sensi dell’art. 2409 c.c., soltanto quelle violazioni dei doveri degli amministratori tali da compromettere il corretto esercizio dell’attività di impresa e da determinare pericolo di danno per la società o per le controllate; restano escluse dal perimetro di tutela dell’articolo ipotetiche violazioni dei doveri che, seppur addebitabili all’organo amministrativo, sono strumentali al corretto esercizio dei diritti dei soci e dei terzi ovvero ai corretti rapporti tra la compagine sociale (a titolo esemplificativo: vizi o carenze di bilancio).

L’organizzazione societaria che preveda la creazione di una *holding* nella cui compagine siano rispettate le proporzioni tra i membri o rami familiari e di società operative dalla stessa
prevalentemente o interamente partecipate, amministrate (anche) da professionisti non soci, oltre a
rappresentare modello assai diffuso, non comporta di per sé alcuna patologia organizzativa
suscettibile di censura, non violando i principi di corretta gestione societaria e imprenditoriale delle società appartenenti al gruppo.

Il socio di una società controllante non ha facoltà di denunciare, tramite il procedimento *ex* art. 2409 c.c., fatti inerenti alla gestione di una società controllata posto che la norma richiamata attribuisce rilievo alle società controllate soltanto allorquando esse risultino danneggiate dalle

irregolarità gestorie commesse dagli amministratori della controllante.

Quanto alla carenza di assetti organizzativi, il procedimento *ex* art. 2409 c.c. non può essere utilizzato per sindacare le scelte organizzativo-gestorie e di politica economica, fermo il noto limite della valutazione di ragionevolezza da compiersi tenuto conto dell'adozione di cautele, verifiche e informazioni normalmente richieste, oltre che della cura mostrata nell'apprezzare preventivamente i margini di rischio (cfr. Cass. n. 12108/2020).

Principi espressi nell'ambito di un procedimento di volontaria giurisdizione promosso con denunzia ex *art. 2409 c.c. dalla titolare del diritto di usufrutto su una partecipazione superiore ad un decimo del capitale sociale di una s.p.a. la quale, con proprio ricorso, esponeva di avere fondato motivo di ritenere l'esistenza di gravi irregolarità commesse dall'organo gestorio.*

Inter alia, *la ricorrente deduceva*: *i) l'inadeguatezza degli assetti organizzativi; ii) indebite estrazioni di denaro in favore di amministratori, soci e loro familiari; iii) irregolarità gestorie anche addebitabili ad organi amministrativi di società controllate.*

Decreto 27.11.23 n. 131Download
(Massime a cura di Giulio Bargnani)