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 27 novembre 2023, n. 3018 – nullità delle deliberazioni assembleari, mala gestio, responsabilità degli amministratori, azione di responsabilità

L'azione di accertamento della nullità delle deliberazioni assembleari di una società "postula un interesse che, oltre a dover essere concreto ed attuale, si riferisca specificamente all'azione di nullità, non potendo identificarsi con l'interesse ad una diversa azione" (Cass. n. 16159/2017). Il principio di diritto enunciato vale, a maggior ragione, con riferimento all'azione volta a ottenere l'annullamento della delibera, tenuto conto della minore intensità del vizio.

"Il giudizio sulla diligenza dell'amministratore nell'adempimento del proprio mandato non può mai investire le scelte di gestione, le modalità nonché le circostanze di tali scelte, anche se presentino profili di rilevante alea economica". Detto giudizio riguarda, invece, 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" (Cass. n. 3409/2013).

L'esercizio dell'azione di responsabilità nei confronti dell'amministratore di una società di capitali – per consentire alla controparte un'adeguata difesa, nel rispetto del principio processuale del contraddittorio – deve sin dall'inizio sostanziarsi nell'indicazione dei comportamenti asseritamente contrari ai doveri imposti agli amministratori dalla legge o dallo statuto sociale (Cass. n. 23180/2006).

Princìpi espressi nell'ambito del giudizio promosso da alcuni soci di una società a responsabilità limitata per sentir dichiarare la nullità (o in subordine l'annullamento) della delibera assembleare con la quale l'assemblea della medesima società aveva respinto a maggioranza la richiesta di promuovere l'azione sociale di responsabilità nei confronti di alcuni amministratori cessati e dell'attuale amministratore unico, nonché per ottenere la condanna di questi ultimi, previo accertamento della loro responsabilità per atti di mala gestio*, al risarcimento dei danni cagionati alla società.*

Sent. 27.11.2023 n. 3018Download

(Massime a cura di Simona Becchetti)

Tribunale di Brescia, ordinanza del 14 ottobre 2023

– società a responsabilità limitata, azione di responsabilità, legittimazione attiva all’esercizio dell’azione di responsabilità, impugnabilità della delibera assunta con la partecipazione del socio in conflitto di interessi

Nella disciplina relativa alle s.r.l. non è prevista una norma analoga all’art. 2393, co. 2, c.c. il quale, in materia di s.p.a., prevede che la deliberazione inerente alla promozione dell’azione di responsabilità possa essere adottata – anche nell’eventualità in cui non sia indicata nell’elenco delle materie da trattare – in occasione della discussione del bilancio, sempre che si tratti di fatti di competenza dell’esercizio cui lo stesso bilancio si riferisce. La disposizione introduce, infatti, una deroga al principio generale della necessaria preventiva informazione circa l’oggetto delle delibere assembleari, avente quale *ratio* quella di consentire all’assemblea di adottare le opportune misure a tutela degli interessi della società, laddove dalla discussione del bilancio emergano inadempienze o responsabilità dell’organo di amministrazione, senza dover attendere i tempi di una ulteriore assemblea. Il legislatore, relativamente alle s.r.l., nemmeno prevede una disposizione analoga all’art. 2393, co. 5, c.c. il quale dispone che alla deliberazione dell’azione di responsabilità – adottata con il

voto favorevole di almeno un quinto del capitale sociale – consegue la revoca dall'ufficio degli amministratori contro cui è proposta i quali vengono, quindi, sostituiti dall'assemblea. La revoca automatica dall'ufficio degli amministratori, con contestuale sostituzione dell'organo a seguito dell'esperimento dell'azione di responsabilità, in forza di delibera adottata con il voto favorevole di almeno un quinto del capitale sociale, integra, infatti, una norma ulteriormente eccezionale, la cui estendibilità alle s.r.l. non pare giustificata da alcun vuoto normativo né da valutazioni di coerenza con l'azione di responsabilità prevista dall'art. 2476 c.c.

Con riferimento alle s.r.l. la legittimazione attiva all'esercizio dell'azione sociale di responsabilità avverso gli amministratori è espressamente riconosciuta dall'art. 2476, co. 3, c.c. a ciascun socio, indipendentemente dalla misura della sua partecipazione sociale; tuttavia, non vi è un'esplicita disciplina inerente la legittimazione attiva della società, per quanto la stessa sia oramai unanimemente riconosciuta, sulla base del disposto dell'art. 2476 c.c., co. 5, il quale sancisce il potere della società di rinunciare o transigere l'azione. Conseguentemente a questo vuoto normativo, non è oggetto di regolamentazione nemmeno il concreto processo di formazione della volontà sociale in ordine all'esercizio dell'azione.

La disciplina delle s.r.l. non stabilisce un divieto di voto per gli amministratori relativamente alle delibere inerenti alle loro responsabilità, diversamente da quanto accade per gli amministratori delle s.p.a. Viene unicamente prevista *ex* art. 2479-*ter*, co. 2, c.c., l'impugnabilità della delibera assunta con la partecipazione del socio in conflitto di interessi ove suscettibile di arrecare danno all'ente.

Princìpi espressi nell'ambito di un procedimento cautelare ex *artt. 818, co. 2, e 838*-ter*, co. 4, c.p.c. promosso, nell'attesa della costituzione dell'arbitro,*

dall'amministratrice unica di una società a responsabilità limitata e volto ad ottenere la sospensione, in via d'urgenza, di una delibera assembleare che l'ha revocata dal suo ufficio adducendo la violazione delle maggioranze statutarie e l'assenza di indicazione dell'argomento all'ordine del giorno.

Ord. 14.10.2023Download
(Massime a cura di Giulio Bargnani)

Sentenza del 16 luglio 2021 – Presidente relatore: Dott. Raffaele Del Porto

L'art. 2393-*bis* c.c., attribuendo alla minoranza qualificata dei soci di s.p.a. la legittimazione all'esercizio dell'azione sociale di responsabilità, prevede al contempo (al 3° comma) la necessaria partecipazione della società al giudizio promosso dai soci, nel quale la società (destinataria degli effetti dell'eventuale provvedimento favorevole), assumendo la veste di attore in senso sostanziale, deve essere rappresentata da un curatore speciale, non potendo la stessa essere rappresentata dal medesimo soggetto convenuto quale (preteso) responsabile (conf. Cass. n. 10936/2016).

La responsabilità verso la società

degli amministratori di una società per azioni, prevista e disciplinata dagli artt. 2392 e 2393 c.c., trova la sua fonte nell'inadempimento dei doveri imposti ai predetti dalla legge o dall'atto costitutivo, ovvero nell'inadempimento dell'obbligo generale di vigilanza o dell'altrettanto generale obbligo di intervento preventivo e successivo, mentre il danno risarcibile deve essere causalmente riconducibile, in via immediata e diretta, alla condotta (dolosa o colposa) dell'agente, sotto il duplice profilo del danno emergente e del lucro cessante (Cass. n. 10488/1998).

Con riferimento alla insindacabilità delle scelte gestorie degli amministratori sotto il profilo della mera opportunità economica, occorre segnalare che all'amministratore di una società non può essere imputato, a titolo di responsabilità *ex* art. 2392 c.c., di aver compiuto scelte inopportune dal punto di vista economico, dal momento che una simile valutazione, attenendo alla discrezionalità imprenditoriale, non può essere fonte di responsabilità contrattuale nei confronti della società, ma può eventualmente rilevare come giusta causa di revoca dell'amministratore. 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), ma solo l'omissione di quelle cautele, verifiche

e informazioni preventive normalmente richieste per una scelta di quel tipo,
operata in quelle circostanze e con quelle modalità (conf. Cass. n. 3652/1997, Cass.
n. 15470/2017).

Con particolare riferimento alla
necessità di allegare il compimento di specifici atti di *mala gestio* e le
specifiche conseguenze lesive, legate a tali condotte da un nesso di causalità
giuridicamente rilevante, il corretto esercizio dell'azione sociale di
responsabilità nei confronti degli amministratori, pretesi responsabili, esige
la chiara allegazione: a) della(e) condotta(e) contraria(e) ai doveri imposti
dalla legge o dallo statuto; b) del danno patito dalla società; c) del nesso
causale tra condotta(e) e danno (conf. Cass. n. 23180/2006).

Principi espressi nel procedimento
promosso ai sensi dell'art. 2393-bis c.c. da due soci di minoranza di una
s.p.a. che lamentavano d'avere, in tale veste, inutilmente tentato di
contrastare le scelte gestorie degli amministratori, asseritamente spesso
viziate da situazioni di palese conflitto di interesse e che avevano condotto
la società, un tempo florida, ad un irreversibile stato di crisi, affrontato
dagli amministratori in modo palesemente inadeguato. In particolare, gli
amministratori avrebbero dapprima fatto ricorso ad un piano di risanamento
attestato ex art. 67, 3° comma, lettera d), l.f., non andato a

buon fine; successivamente tentato, sempre con esito negativo, il perfezionamento di un accordo di ristrutturazione del debito ex *art. 182-*bis *l.f.; e, infine, presentato una proposta di concordato con "continuità indiretta", il quale, nonostante l'esito sostanzialmente positivo, avrebbe comportato il definitivo trasferimento dell'azienda ad un imprenditore terzo ed il completo azzeramento del patrimonio sociale, destinato alla soddisfazione parziale del creditori. Il tribunale, in conformità all'indirizzo della Suprema Corte ha rigettato le domande sottolineando che gli attori si erano limitati ad allegare genericamente il compimento di atti di* mala gestio *senza però fornire un'adeguata esposizione del nesso causale fra alcune delle condotte addebitate agli amministratori ed il danno patito dalla società.*

Il Tribunale ha avuto modo di confermare la insindacabilità nel merito delle scelte gestorie degli amministratori, sottolineando in particolare che le iniziative adottate per contrastare lo stato di crisi in cui versava la società erano esenti da censure, avendo gli amministratori fatto ricorso a professionisti qualificati e a strumenti leciti, contemplati dall'ordinamento, che non presentavano elementi di abusività e che avevano consentito di mantenere il presupposto della continuità aziendale, che sarebbe stata altrimenti irrimediabilmente compromessa.

Sent. 16.07.2021Download
(Massime a cura di Francesco Maria Maffezzoni)

Sentenza del 20 novembre 2019 – Presidente relatore: Dott. Raffaele Del Porto

La vendita del bene immobile di proprietà della società amministrata senza incasso (della gran parte) del relativo prezzo (e con rinuncia all'ipoteca legale) integra una condotta contrastante con i più elementari obblighi di diligenza dell'amministratore o del liquidatore, idonea a cagionare un altrettanto palese danno al patrimonio sociale, soprattutto in caso—di conclamata insussistenza di risorse finanziarie (o di altra natura) in capo alla società acquirente.

Integra un atto di *mala gestio* del liquidatore l'erogazione a proprio favore di pagamenti per compensi dallo stesso deliberati in misura eccessiva in qualità di socio unico della società fallita, trattandosi di una condotta che si pone in contrasto con la situazione di crisi, o più verosimilmente di insolvenza, in cui versava la società, che avrebbe ragionevolmente imposto una più moderata quantificazione del compenso spettante al socio unico per l'attività di liquidazione auto-affidatasi.

Il pagamento "preferenziale" eseguito dall'amministratore o dal liquidatore in favore di un creditore della società poi fallita, anche se non presenta gli estremi dell'illecito penale, è in ogni caso idoneo a cagionare un danno al

patrimonio della società di cui il curatore può domandare il ristoro, costituendo violazione degli obblighi di conservazione del patrimonio sociale in funzione di garanzia dei creditori. In tali casi il danno non è rappresentato dall'intera somma pagata al creditore, ma dalla differenza fra detta somma e l'importo che, in difetto di pagamento, sarebbe a questo spettato in sede di riparto fallimentare.

Principi espressi dal Tribunale in accoglimento dell'azione di responsabilità proposta dalla curatela nei confronti dell'amministratore unico e poi liquidatore di una s.r.l., per la condanna dello stesso al risarcimento dei danni cagionati al patrimonio della società fallita per effetto di condotte contrarie ai doveri propri delle cariche ricoperte, come la vendita di un immobile sociale senza incasso di gran parte del relativo prezzo, prelievi ingiustificati dai conti correnti della società, pagamenti a sé stesso per compensi ~~del~~ di liquidatore in misura eccessiva e ulteriori pagamenti preferenziali effettuati a favore di alcuni creditori sociali.

Sent. 20.11.2019Download
(Massime a cura di Francesco Maria Maffezzoni)

Sentenza del 22 marzo 2019 – Presidente: Dott. Raffaele Del Porto – Giudice relatore: Dott. Davide Scaffidi

La cessione da parte dell'amministratore di s.r.l. di beni di titolarità della società gestita (nella fattispecie brevetti) a un prezzo vile, di molto inferiore al loro valore, e

l’omesso pagamento di tributi integrano gli estremi di illeciti gestori che costituiscono violazione del dovere di conservazione del patrimonio sociale che incombe sull’amministratore e sono fonte di danni per la società.

L’amministratore che abbia concorso a determinare, anche a causa della sua *mala gestio*, una situazione di crisi economico-finanziaria tale da incidere, in via riflessa, sulla mancanza di liquidità della società, non può invocare validamente detta situazione in funzione di esimente dal momento che non integra un’ipotesi di forza maggiore né un fatto indipendente dalla volontà dell’amministratore o dalla sua sfera di controllo nella gestione societaria.

Non costituisce atto illecito il fatto che l’amministratore abbia avviato per conto della società un rapporto di lavoro con il proprio figlio, dal momento che la questione attiene a una scelta di opportunità imprenditoriale, come tale non sindacabile. Né è sindacabile la congruità della retribuzione riconosciuta dalla società al lavoratore rispetto alle mansioni svolte, essendo la questione rimessa in via esclusiva all’esercizio dell’autonomia privata e non sussistendo un parametro oggettivo alla luce del quale effettuare un valido raffronto, talché risulterebbe comunque impossibile predicare se sia eccessiva la retribuzione accordata a un lavoratore o insufficiente invece quella riconosciuta ad altro lavoratore con mansioni eventualmente equipollenti e trattamento economico deteriore.

In tema di azione revocatoria del fondo patrimoniale, il termine di prescrizione quinquennale decorre non dalla data della stipula dell’atto dispositivo, ma da quella della sua trascrizione nei pubblici registri (conf. Cass. 24/03/2016, n. 5889).

Principi espressi dal Tribunale che, in accoglimento dell’azione, proposta nei confronti di un ex amministratore di s.r.l., ha condannato lo stesso, ex *art. 2476 c.c., al*

risarcimento dei danni cagionati da atti di mala gestio*, tra i quali la vendita di beni sociali (nella specie brevetti) a prezzo vile e l'omesso versamento dei tributi dovuti.*

Sent. 22.3.2019Download
(Massime a cura di Francesco Maria Maffezzoni)

Sentenza del 18 marzo 2020 – Presidente: Dott. Raffaele Del Porto – Giudice relatore: Dott. Davide Scaffidi

In tema di responsabilità degli amministratori di società a responsabilità limitata, l'art. 146 l. fall. attribuisce al curatore del fallimento di s.r.l. la legittimazione esclusiva ad esercitare, previa autorizzazione del giudice delegato, l'azione di responsabilità sociale e dei creditori sociali (conf. Cass. n. 17121/2010 e Cass. n. 23452/2019).

Spetta ai creditori sociali e dunque alla curatela, in ragione della specifica legittimazione, il diritto di ottenere dagli amministratori, a titolo di risarcimento, l'equivalente della prestazione che, per loro colpa, la società non è più in grado di adempiere (conf. Cass. SS.UU. n. 1641/2017).

Le scritture contabili (che fanno prova, ai sensi dell'art. 2709 c.c., contro la società) assumono, quanto alle operazioni in esse registrate, analoga valenza probatoria nei confronti degli amministratori che le hanno formate; non altrettanto può dirsi nei confronti dei soci, che sono soggetti terzi.

Tali principi sono stati espressi in accoglimento di un'azione, proposta dalla curatela fallimentare, volta all'accertamento e alla condanna al risarcimento del danno degli amministratori e dei soci di una s.r.l. per aver gli stessi depauperato il patrimonio della società, attraverso un uso improprio delle risorse finanziarie della stessa (concessione di finanziamenti), in relazione al peculiare contesto della incapienza del patrimonio della società poi fallita.

Sent. 18.03.2020Download
(Massime a cura di Francesco Maria Maffezzoni)

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)