

TRIBUNALE DI TRENTO
Sezione Specializzata delle Imprese

Nr _____ / _____ R.G.
G.I. dott. M. Attanasio
Cron. Nr. _____
F.C. il _____
F.N. il _____

Il Giudice, dott.ssa Monica Attanasio

letti gli atti ed i documenti di causa, a scioglimento della riserva che precede, pronunciato la seguente

ORDINANZA

L' _____, sulla premessa di essere socio al 28% di _____, ha convenuto in giudizio l'amministratore unico di tale società sig. _____, e, sul presupposto del compimento da parte del _____ di irregolarità gestionali, ne ha chiesto la condanna al risarcimento dei danni in favore della società per un importo complessivo di € 628.854,75, nonché la revoca dalla carica di amministratore, revoca domandata sia in via definitiva che cautelare.

Sulla domanda cautelare così formulata veniva instaurato il contraddittorio con il _____ e la società _____, nella persona del curatore speciale nominato ai sensi dell'art. 78 c.p.c.: entrambi si costituivano ritualmente, instando, il secondo, per la reiezione della domanda attorea.

Autorizzate le parti allo scambio di memorie, questo Giudice si riservava la decisione.

Occorre premettere che, contrariamente a quanto eccepito dal _____, l'azione esercitata dall'attore è chiaramente l'azione sociale di responsabilità di cui all'art. 2476, comma 3°, c.c., e non quella che è data ai soci e ai terzi direttamente danneggiati dall'operato degli amministratori dal comma 6° del medesimo articolo: nella narrativa dell'atto di citazione si parla reiteratamente di somme di danaro che dovranno essere restituite a _____, e nelle conclusioni dell'atto si chiede, coerentemente, la condanna del _____ a risarcire alla società i danni cagionati.

A mente del comma 3° dell'art. 2746, "L'azione di responsabilità contro gli amministratori è promossa da ciascun socio, il quale può altresì chiedere, in caso di gravi irregolarità nella gestione della società, che sia adottato provvedimento cautelare di revoca degli amministratori medesimi".



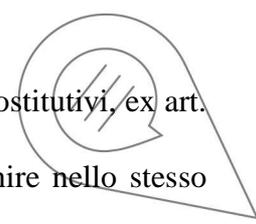
Sebbene il tema non sia trattato dalle parti, occorre innanzi tutto dar conto del contrasto interpretativo che, in dottrina come in giurisprudenza, ha investito ed investe tale disposizione, laddove essa contempla la revoca degli amministratori.

Un primo, più restrittivo indirizzo ritiene che la revoca sia possibile soltanto nell'ambito (o, al più, in vista dell'instaurazione) di un giudizio di responsabilità contro gli amministratori, e quindi solo quale misura cautelare, con funzione conservativa, avente la finalità di evitare che si protraggano o che possano essere portate ad ulteriori conseguenze le irregolarità di gestione della cui dannosità si dovrà discutere nel giudizio di merito.

Per altro indirizzo la revoca può essere invece richiesta dal socio anche in via autonoma, con un'azione a ciò appositamente diretta, sì che il provvedimento cautelare si presenterebbe come strumentale, con funzione anticipatoria, rispetto a tale azione.

L'attore, col domandare non solo la condanna del [redacted] al risarcimento del danno, ma anche, in via definitiva, la revoca dello stesso dalla carica di amministratore unico di [redacted] ., muove (implicitamente) da quest'ultimo indirizzo, il quale appare in effetti da preferire.

Esso non è, invero, seriamente contrastato né dalla lettera né dalla collocazione della disposizione: l'avverbio "altresì", che ivi compare, si presta ad essere interpretato – ed è stato in effetti interpretato – sia a favore che contro l'indirizzo restrittivo; il fatto che la previsione della revoca cautelare dell'amministratore sia inserita nella medesima norma che regola l'esercizio dell'azione sociale di responsabilità da parte del socio non è dirimente, atteso che nell'art. 2476 si trova addensata la disciplina di una pluralità di istituti (l'azione sociale di responsabilità, il regime della sua rinuncia e transigibilità, la legittimazione dei singoli soci al suo esercizio, il diritto di controllo spettante ai soci, l'azione dei soci e dei terzi per i danni direttamente subiti, la responsabilità solidale dei soci), con una tecnica legislativa connotata da tale sinteticità da risultare per molti aspetti di non immediata intellegibilità, se non addirittura imprecisa e lacunosa, e da richiedere pertanto una delicata e complessa opera di ortopedia ermeneutica.



A sua volta, l'ostacolo rappresentato dal carattere tassativo delle sentenze con effetti costitutivi, ex art. 2908 c.c., non è affatto insormontabile, se e nella misura in cui sia possibile rinvenire nello stesso comma 3° dell'art. 2746 il fondamento di siffatta azione costitutiva; né lo è la volontà del legislatore del 2003 di escludere dall'ambito di applicazione dell'art. 2409 c.c. le società a responsabilità limitata. Al contrario, nella relazione accompagnatoria del D.lgs. n. 6/2003 si afferma espressamente che, nella società a responsabilità limitata, le forme di tutela previste dall'art. 2409 "sono sostanzialmente assorbite" dai rimedi previsti dall'art. 2746, comma 3°, ed in questo senso si è altresì espressa la Corte Costituzionale: la Consulta, investita della questione di legittimità costituzionale di tale disposizione sia per eccesso di delega che per irragionevole disparità di trattamento rispetto alla disciplina dettata per i soci della società per azioni, ha evidenziato come la formulazione letterale della norma, laddove riconosce a ciascun socio la legittimazione a richiedere l'adozione di un provvedimento cautelare di revoca degli amministratori in caso di gravi irregolarità gestionali, non ne imponga affatto un'interpretazione restrittiva, ma che, al contrario, *"la qualificazione di 'cautelare' data dalla legge alla misura di revoca ben può essere intesa – come peraltro ritiene una parte della giurisprudenza e della dottrina – nel senso di strumentale (ed anticipatoria rispetto) ad una azione volta ad ottenere una sentenza di revoca degli amministratori"* (cfr. Corte Cost., n. 481 del 2005).

Per ciò solo, e cioè la maggiore compatibilità col dettato costituzionale, la soluzione che porta a riconoscere la legittimazione dei soci all'esercizio di un'azione di revoca, autonoma e svincolata rispetto a quella di responsabilità, deve essere preferita. Essa costituisce, del resto, il precipitato del normale carattere strumentale delle azioni cautelari rispetto a quelle di merito: il riconoscimento legislativo della possibilità per i soci di ottenere la misura della revoca degli amministratori in via cautelare implica quello della loro legittimazione a proporre un'azione di cognizione ordinaria a ciò intesa (analogamente, la titolarità in capo alla società dell'azione di responsabilità nei confronti degli amministratori è solo presupposta, e non anche esplicitata dall'art. 2746). In tal modo, rimangono oltre tutto scongiurati incongruenze e paradossi derivanti dalla soluzione contraria: aderendo a quest'ultima,



i soci delle società a responsabilità limitata verrebbero ad essere trattati in maniera diversa e peggiore rispetto ai soci degli altri tipi di società, atteso che anche nelle società di persone la revoca per giusta causa dell'amministratore può sempre esser chiesta da ciascun socio, a prescindere dall'azione di danno; così, infine, si evita che, dopo la pronuncia della sentenza di condanna degli amministratori, e quindi dopo il positivo accertamento della commissione da parte loro di gravi irregolarità di gestione, la misura cautelare della revoca cessi di avere efficacia, com'è logico che avvenga ove se ne postuli la natura meramente conservativa.

Nella specie, poiché, come detto, il giudizio di merito è stato instaurato dall'attore al fine di ottenere non solo la condanna del sig. _____ al risarcimento del danno, ma anche la sua revoca dalla carica di amministratore, al fine dell'adozione di tale misura in via cautelare, se da un lato è necessario il *fumus* del compimento di irregolarità gestionali da parte dell'amministratore, dall'altro è sufficiente l'accertamento di condotte solo potenzialmente dannose per la società, non essendo invece richiesta la prova del pregiudizio in concreto arrecato.

Va inoltre ulteriormente precisato che non pertinente è il richiamo della difesa del convenuto all'orientamento espresso dalla Suprema Corte, laddove censura le azioni di responsabilità fondate su una generica allegazione del compimento di irregolarità gestionali da parte degli amministratori, atteso che, come si vedrà a breve, parte attrice ha descritto, e corroborato con le produzioni documentali effettuate, i singoli e specifici episodi di *mala gestio* che ritiene imputabili al _____ – con ciò oltre tutto esauendo l'onere probatorio su di essa incombente, e determinando l'insorgere di quello del convenuto di provare l'esatto adempimento dei propri doveri.

Estranee al *thema decidendum* sono poi tutte le allegazioni spese dal convenuto in ordine all'inadempimento da parte dell'arch. _____ del mandato conferitogli dalla società per l'avvio di un progetto di collaborazione con un'accademia italiana in Cina, e non conforme al dato letterale e sistemico è l'eccezione che vorrebbe l'azione di responsabilità ex art. 2746, comma 3°, subordinata al requisito della "dissociazione" del socio rispetto all'operato dell'amministratore: nulla del genere è



riscontrabile nel testo del comma 3°; il successivo comma 7° fa sì riferimento ad una condotta dei soci, la quale peraltro consiste nell'aver *“intenzionalmente deciso o autorizzato il compimento degli atti dannosi per la società, i soci o i terzi”*, e fonda una responsabilità dei medesimi soci che non esclude, ma anzi si aggiunge, a quella degli amministratori: un'eventuale responsabilità dell'arch. , in ipotesi per quegli stessi fatti che egli addebita al , non lo priverebbe della legittimazione all'esercizio dell'azione di responsabilità, che è legittimazione sostitutiva e dei cui esiti positivi beneficia la società e non il socio.

Tanto premesso, deve innanzi tutto escludersi la rilevanza ai fini che ne occupano del ritardo con il quale l'amministratore ha dato riscontro alle richieste che gli erano state rivolte dall'attore ai sensi dell'art. 2476, comma 2°, c.c.: si tratta, infatti, di violazione di un diritto del socio, che non riguarda la corretta gestione dell'attività di impresa, né si presenta quale possibile fonte di un danno diretto per la società.

Discorso in parte analogo vale per il ritardo nell'approvazione e nel deposito dei bilanci: l'irregolarità vi è senz'altro stata, ed essa si presenta in astratto come connotata da gravità, giacché da un lato ha riguardato ben tre esercizi (quelli degli anni 2013, 2014 e 2015), con un ritardo protrattosi, per l'esercizio 2013, per circa due anni, mentre dall'altro le giustificazioni addotte dalappaiono effettivamente risibili, posto che l'(eventuale) impedimento della persona addetta alla contabilità non poteva di certo esimere l'amministratore dall'obbligo di predisporre i bilanci, convocare i soci per la sua approvazione, e provvedere al loro deposito. Tuttavia quei bilanci sono stati infine approvati, nelle assemblee del luglio 2016 (con delibere di cui l'attore predica la falsità e conseguente inesistenza, per ragioni che allo stato non possono però ritenersi accertate, e che ne determinerebbero comunque la semplice annullabilità), ovvero in quella del marzo 2017 (con gli effetti sananti di cui all'art. 2377, comma 8°, c.c.), e le relative risultanze mostrano che la società non si è mai venuta a trovare, negli esercizi in considerazione, in condizioni di difficoltà sotto il profilo

patrimoniale, economico o finanziario. L'attore, del resto, né ha contestato dette risultanze, né ha mai allegato la presenza di situazioni tali per cui la mancanza dell'approvazione e del deposito dei bilanci potesse crear danno a (società che, per il tipo di attività esercitata, non appare peraltro aver bisogno di ricorrere a fonti di finanziamento esterne, in quanto in grado di autofinanziarsi mediante le rette pagate dai propri clienti), e, in difetto di ciò, l'irregolarità contestata non appare idonea a cagionare, neppure potenzialmente, un danno alla società.

Quanto al compenso ed ai rimborsi spese, nel corso degli anni il ha effettuato a tale titolo vari prelievi dalle casse delle società, in assenza di qualsiasi deliberazione dell'assemblea dei soci, cui lo statuto rimetteva le relative determinazioni; soltanto in data 9 maggio 2015 l'assemblea dei soci ha deliberato il riconoscimento in suo favore, per l'attività svolta dal 2013 al 2016 in qualità di amministratore della società, di un importo forfettario di € 160.000,00, pari ad € 40.000,00 netti anni. A prescindere dalla validità o meno di tale deliberazione (che l'attore contesta per motivi di forma), e pur tenendo conto del fatto che la mancanza di una delibera assembleare non escludeva e non esclude il diritto del ad un compenso per l'attività posta in essere (cfr. tra le tante, da ultimo, Cass., 2 2014, n. 23004), il comportamento così serbato (prelievi di somme a titolo di compenso in assenza di previa delibera assembleare) ha tuttavia determinato l'indeducibilità delle stesse a fini fiscali, con conseguente danno, non semplicemente potenziale ma già concretizzatosi, per la società.

Resta, inoltre, una pluralità di altri addebiti, puntualmente indicati dall'attore, ed ai quali il convenuto ha replicato solo per alcune voci, e, anche per queste, con argomentazioni spesso scarsamente plausibili o pertinenti.

Vi sono, innanzi tutto, quelle spese, che, non particolarmente significative da un punto di vista strettamente economico, lo sono tuttavia sotto un diverso profilo, in quanto espressione di una gestione "proprietaria" della società, finalizzata alla cura ed al soddisfacimento di interessi propri o di terzi, del tutto estranei all'attività imprenditoriale ed agli interessi della società: così è, in particolare, per le somme spese in ristoranti siti nella provincia e nella città di Brescia (che è il luogo ove il convenuto



risiede) ed in altre città italiane o straniere; per cure antroposofiche ed in un centro benessere; per soggiorni in Vietnam ed in località del Camerun diverse da Douala, sede del progetto di cui si dirà in prosieguo; per acquisti presso un negozio di ottica ed una gioielleria in Brescia (riguardo al quale il convenuto si è limitato ad affermare che si trattava di regalo per non meglio specificati motivi di rappresentanza); per l'acquisto di un telaio di racchetta da tennis in un negozio di Brescia (che sarebbe esposto in "accademia"); per il bonifico di € 5.000,00 eseguito in favore di(che, moglie del , non ricopre alcun ruolo presso la....., senza che la cointestazione del conto corrente col marito possa giustificare l'intestazione del bonifico a suo nome); per la restituzione in proprio favore di un finanziamento soci in misura sicuramente eccedente quella del prestito asseritamente erogato.

Vi è, ancora, la donazione per € 10.000,00 effettuata in favore di , associazione del figlio del....., l'acquisto di mobili e giocattoli per bambini, l'assunzione ed il pagamento degli stipendi di due dipendenti con qualifica di educatrici (gli uni e gli altri riferibili alla medesima....., dal momento che laorganizza corsi di livello universitario, e non si comprende quale sinergie potesse sviluppare realizzando con detta associazione progetti destinati alla prima infanzia).

Vi sono le spese riferite al cd. progetto Camerun: stupisce che di un progetto che, si dice, ha vinto un bando di cooperazione internazionale finanziato dal Ministero degli Esteri, e che ha comportato spese prossime ai cento mila euro, si producano solo copie di fotografie e di articoli di giornale; il solo documento di una qualche consistenza probatoria (un verbale di assemblea, prodotto come doc. n. 13) dimostra, poi, che si trattava di progetto non dima di(società con sede in, avente analogo compagine sociale e partecipazione solo minoritaria in.....), sì che la prima ha finanziato un progetto i cui eventuali profitti non erano destinati a ridondare in suo favore.

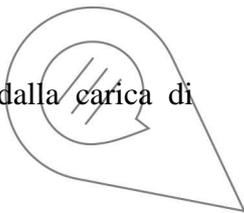
Vi sono, ancora, i costi per alcune fiere d'arte ad Amsterdam, Madrid e Zurigo che l'attore ha riferito – senza che la circostanza sia stata contestata dalla controparte – non aver visto la partecipazione di....., o quelli per ulteriore progetto sviluppato in Kosovo, di cui è dato sapere ancor meno che

per quello realizzato in Camerum: non la programmazione ed attuazione sulla base di un preliminare studio dei relativi costi e benefici, né, a monte, la stessa riferibilità alla (la sola documentazione prodotta al riguardo dal convenuto è, ancora una volta, documentazione fotografica, in cui appare oltre tutto la parola “Brescia”).

Vi è la somma di ben 166 mila euro, di cui il socio e la società..... sono stati beneficiari, per lavori eseguiti in Camerun (che si è già detto essere progetto non della.....), ovvero per attività lavorativa asseritamente posta in essere in favore della società, in alcun modo formalizzata, ovvero per lavori edili: a questi ultimi il convenuto collega il verbale di conciliazione di data 26 luglio 2017, che quantifica nella minor somma di € 59.000,00 l'importo riconosciuto al per un'attività di manutenzione ordinaria e straordinaria di un edificio prestata quale lavoratore subordinato di per quattro anni, con svolgimento di diverse ore di lavoro straordinario, e che dunque mal si concilia con lo svolgimento di ulteriori attività lavorative da parte del e la corresponsione in suo favore delle ulteriori somme di cui ha beneficiato; di più, quella attività era stata formalizzata con l'emissione di fatture in favore della società e dell'impresa individuale....., con conseguente esposizione della società al rischio di contestazioni da parte dell'Amministrazione finanziaria e dell'Inps.

Vi sono, altresì, le somme erogate – senza che in tal caso nessuna spiegazione sia fornita dal convenuto – per ben € 41.430,00 in favore di (altra società di cui è amministratore il medesimo.....), nonché per € 10.000,00 in favore dell'altro socio.....

Il quadro che emerge dagli addebiti che si sono considerati, non esaustivo, oltre tutto, delle contestazioni mosse dall'attore, è tale da configurare una costante gestione della società da parte del del tutto anomala e contraria a principi basilari di corretta amministrazione, quando non di spoliazione di risorse sociali in favore proprio e/o di soggetti parenti o amici, gestione la cui ulteriore prosecuzione non può non esporre la società al rischio del verificarsi di danni ulteriori.



Per l'effetto, la domanda cautelare delintesa alla revoca deldalla carica di amministratore deve trovare accoglimento

P. Q. M.

Revocadalla carica di amministratore di.....

Si comunichi

Trento, li 27 giugno 2018.

Il Giudice

Dott.ssa Monica Attanasio

Fallimenti e Società.it