

Anno 9 – Numero 19

19 ottobre 2011

NORMATIVA, GIURISPRUDENZA, DOTTRINA E PRASSI

IL NUOVO DIRITTO DELLE SOCIETÀ

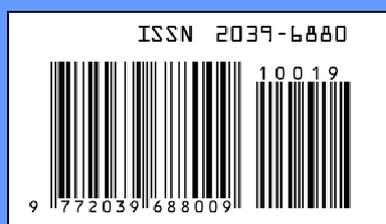
DIRETTA DA ORESTE CAGNASSO E MAURIZIO IRRERA

COORDINATA DA GILBERTO GELOSA

In questo numero:

- Brevetti: disciplina cinese
- Società privata europea
- SRL: responsabilità amministratori

ItaliaOggi



DIREZIONE SCIENTIFICA
Oreste Cagnasso – Maurizio Irrera

COORDINAMENTO SCIENTIFICO
Gilberto Gelosa

La *Rivista* è pubblicata con il supporto
degli Ordini dei Dottori commercialisti e degli Esperti contabili
di:

Bergamo, Biella, Busto Arsizio, Casale Monferrato,
Crema, Cremona, Lecco, Mantova, Monza e Brianza,
Verbania



NDS collabora con la rivista:



VÍA CRISIS
Revista Electrónica de Derecho Concursal

SEZIONE DI DIRITTO FALLIMENTARE

a cura di Luciano Panzani

SEZIONE DI DIRITTO INDUSTRIALE

a cura di Massimo Travostino e Luca Pecoraro

SEZIONE DI DIRITTO TRIBUTARIO

a cura di Gilberto Gelosa

SEZIONE DI PUBBLICA AMMINISTRAZIONE E IMPRESA

a cura di Marco Casavecchia

SEZIONE DI TRUST E NEGOZI FIDUCIARI

a cura di Riccardo Rossotto e Anna Paola Tonelli

COMITATO SCIENTIFICO DEI REFEREE

Carlo Amatucci, Guido Bonfante, Mia Callegari, Oreste Calliano, Maura Campra, Stefano A. Cerrato, Mario Comba, Maurizio Comoli, Paolo Efisio Corrias, Emanule Cusa, Eva Desana, Francesco Fimmanò, Patrizia Grosso, Manlio Lubrano di Scorpaniello, Angelo Miglietta, Alberto Musy, Gabriele Racugno, Paolo Reviglionio, Emanuele Rimini, Marcella Sarale, Giorgio Schiano di Pepe

COMITATO DI INDIRIZZO

Carlo Luigi Brambilla, Alberto Carrara, Paola Castiglioni, Luigi Gualerzi, Stefano Noro, Carlo Pessina, Ernesto Quinto, Mario Rovetti, Michele Stefanoni, Mario Tagliaferri, Maria Rachele Vigani, Ermanno Werthhammer

REDAZIONE

Maria Di Sarli (coordinatore)

Paola Balzarini, Alessandra Bonfante, Maurizio Bottoni, Mario Carena, Marco Sergio Catalano, Alessandra Del Sole, Massimiliano Desalvi, Elena Fregonara, Sebastiano Garufi, Stefano Graidì, Alessandro Monteverde, Enrico Rossi, Cristina Saracino, Marina Spiotta, Maria Venturini

HANNO COLLABORATO A QUESTO NUMERO

Matteo Cagnasso, Angelo Miglietta, Ludovico Monforte, Giuseppe Antonio Policaro, Valerio Sangiovanni, Flavio Servato

INDEX-ABSTRACT

	<i>Page</i>
DIRITTO INDUSTRIALE	
<i>La legge sui brevetti della Repubblica Popolare Cinese</i> di Matteo Cagnasso	9
STUDI E OPINIONI	
<i>Brevi osservazioni sullo statuto della “società privata europea”</i> di Ludovico Monforte	52
<i>La contabilità quale strumento per la rilevazione dei fatti amministrativi</i> di Angelo Miglietta e Flavio Servato	62
RELAZIONI A CONVEGNI	
<i>Class action e tutela contrattuale degli investitori</i> di Valerio Sangiovanni	71
<i>Il creditore sociale di s.r.l. non può esperire l'azione di responsabilità nei confronti degli amministratori, fatta eccezione per il caso di danno diretto scaturente da atti dolosi o colposi</i> (Trib. Torino, sez. I civ., sent. n. 4072 dell' 8/6/2011) di Giuseppe Antonio Policaro	91
SEGNALAZIONI DI DIRITTO COMMERCIALE	100
SEGNALAZIONI DI DIRITTO TRIBUTARIO	102
INFORMAZIONE CONVEGNI	107

SOMMARIO

DIRITTO INDUSTRIALE

La legge sui brevetti della Repubblica Popolare Cinese

L'articolo illustra brevemente la disciplina contenuta nella legge sui brevetti della Repubblica popolare cinese, entrata in vigore il 1° aprile 1985, e successivamente modificata sino al 2009.

di **Matteo Cagnasso**

STUDI E OPINIONI

Brevi osservazioni sullo statuto della “società privata europea”

L'Autore prende in esame la proposta di Regolamento per disciplinare la futura “Società Privata Europea”, analizzando lo schema normativo di forma societaria proposto.

di **Lu do vico Monforte**

La contabilità quale strumento per la rilevazione dei fatti amministrativi (parte II)

Il presente lavoro costituisce una sintesi della seconda parte del Capitolo I del libro “Elementi di bilancio e finanza aziendale per giuristi”, di Angelo Miglietta (a cura di), Alessandro Danovi, Maurizio Irrera e Flavio Servato, Cedam, Padova, 2011. Tale volume, oltre alla contabilità, si sofferma – con un focus specifico per la realtà giuridica – anche sulle tematiche di bilancio, controlli interni, analisi di bilancio e creazione di valore, integrati da mirati approfondimenti di diritto commerciale.

Nel corso della presente trattazione verranno illustrate le principali caratteristiche del metodo della partita doppia impiegato per la rilevazione dei fatti amministrativi, con particolare riferimento alle operazioni di rettifica, preliminari per la redazione del bilancio d'esercizio.

di **Angelo Miglietta e Flavio Servato**

RELAZIONI A CONVEGNI

Class action e tutela contrattuale degli investitori

La relazione prende in esame, partendo dalle nozioni di “consumatore” e di “investitore”, “impresa” e di “produttore”, la legittimazione attiva e passiva all'azione di classe, soffermandosi sulle caratteristiche dei diritti tutelabili mediante tale azione.

di **Valerio Sangiovanni**

SOMMARIO

Il creditore sociale di s.r.l. non può esperire l'azione di responsabilità nei confronti degli amministratori, fatta eccezione per il caso di danno diretto scaturente da atti dolosi o colposi

(Trib. Torino, sez. I civ., sent. n. 4072 dell' 8/6/2011)

Con la sentenza in esame il Tribunale di Torino si è pronunciato dichiarando inammissibile l'azione di responsabilità da parte del creditore di società a responsabilità limitata nei confronti degli amministratori (e dei sindaci) a seguito della lesione del patrimonio sociale. Il creditore sociale potrà invocare il diritto al risarcimento solo nel caso in cui sia stato direttamente danneggiato da atti dolosi o colposi degli amministratori ex art. 2476, comma 6°, c.c.

di Giuseppe Antonio Policaro

INDEX-ABSTRACT

	<i>Page</i>
INTELLECTUAL PROPERTY	
The Patent Law of the People's Republic of China	9
<i>The article briefly explains the rules contained in the Patent Law of the People's Republic of China, which came into force on the 1st of April 1985 and subsequently amended until 2009.</i>	
by Matteo Cagnasso	
STUDIES AND OPINIONS	
Brief remarks on the status of "European Private Company"	52
<i>The author examines the Regulation proposal to rule the future "European Private Company" by analyzing the pattern of legal corporate form proposed.</i>	
by Ludovico Monforte	
Accounting as a tool to point out the administrative decisions (Part II)	62
<i>This paper, in order to provide the lawyer with some tools for the comprehension of the balance sheet, shows the double-entry accounting's system used to point out the administrative decisions.</i>	
by Angelo Miglietta and Flavio Servato	
REPORTS AT CONFERENCES	
Class Action and contractual protection of investors	71
<i>The report examines, starting from the notions of "consumer" and "investor", "enterprise" and "producer", the active and passive legitimization of class action, focusing on the kind of rights protected by the above action.</i>	
by Valerio Sangiovanni	

INDEX-ABSTRACT

The creditor of an limited liability company can not bring an action for damages against directors, except for the case of direct damages arising out of negligence or intentional acts 91

(Court of Turin, Sent. N. 4072 of 8/6/2011)

With the decision examined, the Court of Turin has sentenced declaring inadmissible the action for damages by the creditor of a limited liability company against directors (and auditors) as a result of the impairment of assets. The creditor may invoke social right to compensation only if it has been directly injured by negligent or intentional acts of the directors pursuant to art. 2476, paragraph 6 °, c.c.

by **Giuseppe Antonio Policaro**

COMMENTI A SENTENZE

IL CREDITORE SOCIALE DI S.R.L. NON PUÒ ESPERIRE L'AZIONE DI RESPONSABILITÀ NEI CONFRONTI DEGLI AMMINISTRATORI, FATTA ECCEZIONE PER IL CASO DI DANNO DIRETTO SCATURENTE DA ATTI DOLOSI O COLPOSI

(TRIB. TORINO, SEZ. I CIV., SENT. N. 4072 DELL' 8/6/2011)

Con la sentenza in esame il Tribunale di Torino si è pronunciato dichiarando inammissibile l'azione di responsabilità da parte del creditore di società a responsabilità limitata nei confronti degli amministratori (e dei sindaci) a seguito della lesione del patrimonio sociale. Il creditore sociale potrà invocare il diritto al risarcimento solo nel caso in cui sia stato direttamente danneggiato da atti dolosi o colposi degli amministratori ex art. 2476, comma 6°, c.c.

di GIUSEPPE ANTONIO POLICARO

1. - Con la sentenza in commento il Tribunale di Torino si è pronunciato negando, per le società a responsabilità limitata, l'esperibilità, da parte del creditore sociale, dell'azione di responsabilità nei confronti degli amministratori (e dei sindaci) per lesione del patrimonio, dichiarando inammissibile per carenza di legittimazione attiva l'azione promossa dal creditore asseritamente danneggiato.

Il collegio giudicante ha infatti ritenuto condivisibile l'orientamento interpretativo secondo cui, con l'entrata in vigore del d.lgs n. 6 del 2003, debba escludersi l'applicazione in via analogica dell'art. 2394 c.c. per le società a responsabilità limitata, diversamente dal regime previgente, che prevedeva un richiamo esplicito alla disciplina delle Società per azioni¹.

¹ Nel sistema originario del codice civile, in virtù del richiamo operato dal previgente art. 2487 agli artt. da 2392 a 2396, le regole in tema di responsabilità erano, come noto, integralmente mutate da quelle relative agli amministratori di società per azioni.

COMMENTI A SENTENZE

NELLE S.R.L. IL CREDITORE NON PUÒ ESPERIRE L'AZIONE DI RESPONSABILITÀ NEI CONFRONTI DEGLI AMMINISTRATORI

Non rimane comunque preclusa, per il collegio del capoluogo piemontese, la possibilità al singolo socio od al terzo che sia stato direttamente danneggiato a seguito di atti dolosi o colposi degli amministratori, di avvalersi dell'azione risarcitoria prevista dal 6° comma dell'art 2476 c.c. (in consonanza con quanto disposto dall'art. 2395 c.c. relativamente alle società per azioni).

2. - Il procedimento era stato promosso da una banca che, vistasi negato il rimborso di un cospicuo finanziamento concesso ad una s.r.l. in liquidazione, chiedeva di dichiarare sia gli amministratori, sia i sindaci della debitrice, direttamente responsabili per illeciti amministrativi e contabili compiuti in danno dell'integrità del patrimonio sociale, piuttosto che per violazioni ed omissioni *in vigilando*.

L'attrice affermava, in proposito, che gli amministratori, ed in particolare il presidente ed amministratore delegato della s.r.l., avevano “*sistematicamente posto in essere operazioni finanziarie estranee all'oggetto sociale della società, in particolare procedendo all'assunzione di partecipazioni in società di investimento e con operazioni in prodotti finanziari derivati. Tali operazioni erano state compiute con il consenso degli amministratori e dei componenti il collegio sindacale, provocando in tal modo un pregiudizio grave e irreversibile alla integrità del patrimonio sociale e di conseguenza un danno ai creditori della società, e dunque anche alla attrice*”².

Parte attrice lamentava inoltre la “*mancaza di qualsiasi censura o rilievo da parte del collegio sindacale*”, il quale non era riuscito ad evitare che gli amministratori, compiendo atti *ultra vires*, si avvalessero “*della società per attuare operazioni speculative ad alto rischio, operando in strumenti finanziari e derivati, e decidendo autonomamente e consapevolmente le operazioni da intraprendere e le fonti di approvvigionamento delle risorse finanziarie necessarie*”.

L'attrice quindi, pur dichiarando di non avere subito un danno diretto, risarcibile ex art. 2476, comma 6°, c.c., chiedeva che venisse accertata la responsabilità risarcitoria degli amministratori (e dei sindaci), evidenziando come anche “*nelle società a*

² Riguardo ai temi inerenti la responsabilità penale degli amministratori è possibile consultare per concisi approfondimenti, *ex multis*, I. CARACCIOLI, “*Governance*” e *responsabilità penale, Reati societari – Diritto penale dell'impresa*, Milano, 2006. Sul significato e il contenuto dell'obbligo di corretta amministrazione cfr, per tutti, M. IRRERA, *Profili di corporate governance della società per azioni tra responsabilità, controllo e bilancio*, Milano, 2009, pp. 5 e ss.

COMMENTI A SENTENZE

NELLE S.R.L. IL CREDITORE NON PUÒ ESPERIRE L'AZIONE DI RESPONSABILITÀ NEI CONFRONTI DEGLI AMMINISTRATORI

responsabilità limitata fosse ammissibile la generale azione di responsabilità degli amministratori a favore dei creditori sociali, come nelle società per azioni, in analogia a quanto stabilito dall'articolo 2394 c.c."³.

Gli amministratori e i sindaci della s.r.l. convenuti, eccependo di aver effettuato gli investimenti finanziari suggerimenti contestati su indicazione della banca attrice medesima, chiedevano in via pregiudiziale *"di dichiarare inammissibile o improcedibile la domanda proposta dalla parte attrice per difetto di legittimazione attiva, ai sensi degli artt. 2394 e 2476 c.c."*.

Alle stesse conclusioni perveniva anche la terza chiamata (una società assicurativa) tenuta a tenere indenni gli amministratori e i sindaci della s.r.l. debitrice, in caso di accoglimento della domanda della parte attrice.

3. - Nel decidere la lite, il Tribunale torinese si è mosso dalla constatazione che l'art. 2476 c.c. non contiene alcuna previsione specifica in ordine all'esperibilità dell'azione di responsabilità dei creditori sociali di società a responsabilità limitata, corrispondente a quella dettata, per le società per azioni, dagli art. 2394 e 2394 *bis* c.c.⁴.

Ha peraltro osservato come la legittimazione dei creditori sociali ad esercitare l'azione di responsabilità verso gli amministratori di s.r.l. comunque sia positivamente disciplinata per le s.r.l. in liquidazione (artt. 2485, 2486 e 2491 c.c.), per quelle soggette ad attività di direzione e coordinamento (art. 2497 c.c.), nonché, secondo l'opinione prevalente (ma contrastata dalla sentenza in commento), nei confronti dei sindaci per effetto dell'art. 2477, ultimo comma, c.c.⁵.

Con la sentenza in commento il Tribunale di Torino, anche alla luce delle indicazioni sistematiche sopra richiamate, interpreta il silenzio dell'art. 2476 c.c. in termini preclusivi riguardo alla configurabilità dell'azione di responsabilità da parte dei

³ Esplicazione, sempre secondo la parte attrice, di un principio generale desumibile dalla circostanza che analoga azione è prevista anche nelle società semplici; la conseguenza logica è che analoga azione si sarebbe dovuta considerare ammissibile anche per le s.r.l.

⁴ Nè è stata, inoltre, riprodotta, per le società a responsabilità limitata, la norma che, nelle società per azioni attribuisce al curatore del fallimento, in ipotesi di procedura concorsuale, il potere di proporre l'azione di responsabilità (cfr. art. 2494 *bis* c.c.).

⁵ Nel senso dell'esperibilità dell'azione di responsabilità dei creditori sociali nei confronti dei sindaci di s.r.l., v. N. ABRIANI, *Codice Commentato delle S.r.l.*, diretto da P. Benazzo e S. Patriarca, Torino, 2007, p. 378 e p. 388; Trib. Milano, 10.10.2007, in *Giur. It.*, 2008, p. 2512 con nota di RIVARO.

COMMENTI A SENTENZE

NELLE S.R.L. IL CREDITORE NON PUÒ ESPERIRE L'AZIONE DI RESPONSABILITÀ NEI CONFRONTI DEGLI AMMINISTRATORI

creditori sociali (in omaggio al principio ermeneutico racchiuso nel brocardo latino *ubi lex voluit dixit, ubi noluit tacuit*)⁶.

Il collegio ha quindi ritenuto condivisibile la summenzionata tesi secondo cui, con l'entrata in vigore del d.lgs n. 6 del 2003, sia venuta meno la legittimazione dei creditori di s.r.l. a proporre l'azione di responsabilità, condividendo, peraltro, le argomentazioni già precedentemente espresse dalla Corte di Appello di Napoli⁷. In

⁶ Tra coloro i quali sostengono che l'azione di responsabilità da parte dei creditori nei confronti degli amministratori non sia prevista per le s.r.l., cfr., fra gli altri, V. BUONOCORE, *La società a responsabilità limitata*, in *La riforma del diritto societario*, a cura di V. BUONOCORE, Torino, 2003, p.165 e ss.; S. DI AMATO, in AA.VV., *Società a responsabilità limitata*, in *La Riforma del diritto societario*, a cura di G. Lo Cascio, Milano, 2003, p. 206; M. PARELLA, *Commento all'art 2476 c.c.*, in *La Riforma delle società*, a cura di M. Sandulli e V. Santoro, III, Torino, 2003, pp. 127 e s. Analogamente, la legge di riforma del diritto societario ha altresì eliminato il procedimento *ex art. 2409 c.c.* da parte dei sindaci di società a responsabilità limitata (si veda, G.A. POLICARO, *Il controllo giudiziario ex art. 2409 c.c. non si applica alle s.r.l.* (Cass. Civile, sent. 13 gennaio 2010), in questa *Rivista*, 2010, n. 20, pp. 53 e ss.; un ulteriore indizio, tra gli altri, che sembrerebbe avvalorare la circostanza per cui la mancata previsione dell'azione di responsabilità da parte dei creditori di società a responsabilità limitata non sia stata una dimenticanza del legislatore.

⁷ V. App. Napoli, 28.6.2008 in *Giur. Mer.*, 2009, n.10, che ha evidenziato come “*le profonde differenze che con l'entrata in vigore del d.lgs 6 del 2003 sono venute crearsi tra s.r.l. e s.p.a., non consentono l'aggiramento del dato normativo attraverso il ricorso alla interpretazione analogica*”. Con la conseguenza che “*l'opzione interpretativa che – ai fini dell'individuazione della lesione – fa leva sul rinvio alle norme in tema di società per azioni previsto dall'art 2477 c.c. nel caso in cui la s.r.l. debba obbligatoriamente nominare il collegio sindacale; il testo novellato consente infatti l'applicazione dell'azione di responsabilità contro i sindaci delle disposizioni di cui agli artt. 2393 – 2395 c.c. solo in quanto compatibili, con la conseguenza che, ritenuta non più sussistente l'azione nei confronti degli amministratori di una s.r.l., dovrebbe escludersi, in base al giudizio di compatibilità, che essa possa continuare ad essere esercitata nei confronti dell'organo di controllo della società. Poiché l'azione individuale del creditore direttamente danneggiato da atti compiuti dagli amministratori ha sicuramente natura extracontrattuale, è poi parimenti da escludere che, in difetto di un'esplicita disposizione normativa, in capo allo stesso residui, ai sensi dell'art. 2043 c.c., un'ulteriore azione risarcitoria nel caso di lesione indiretta del suo diritto di credito, azione della quale, oltretutto, non risulterebbero definiti né i presupposti né i confini*”. Nello stesso senso, in giurisprudenza, Trib. S. Maria Capua Vetere, 18.3.2005, in *Fall.*, 2006, p. 190; Trib. Verona, 27.2.2008, in *www.ilcaso.it*; Trib. Novara, 12.1.2010, in *www.novaraius.it*; Trib. Milano, 21.4.2005, in *Corr. merito*, 2005, p.882; Id., 25.1.2006 in *Società*, 2007, p. 320; Id., 27.2.2008 in *Giustizia a Milano*, 2008, 2, p.13, secondo cui l'azione del creditore sociale è esperibile solo per i danni direttamente ed individualmente provocati agli stessi dagli amministratori ai sensi

COMMENTI A SENTENZE

NELLE S.R.L. IL CREDITORE NON PUÒ ESPERIRE L'AZIONE DI RESPONSABILITÀ NEI CONFRONTI DEGLI AMMINISTRATORI

particolare, si è rigettata l'interpretazione – pur autorevolmente sostenuta⁸ – secondo cui *“il richiamo testuale contenuto nell'art. 2477 c.c., che comporta l'applicazione dell'art. 2407 c.c., che richiama l'art. 2394 c.c., dovrebbe indurre a ritenere sussistente la legittimazione dei creditori sociali ad agire nei confronti degli amministratori anche nelle s.r.l., quantomeno allorquando sia obbligatoria la nomina del collegio sindacale: il rinvio contenuto nell'art. 2477 c.c. riguarda, infatti, la disciplina del collegio sindacale e non anche tutta la disciplina delle s.r.l., né quella della responsabilità degli amministratori e della legittimazione dei creditori sociali ad agire nei confronti di questi ultimi”*.

Secondo il Tribunale torinese, le uniche fattispecie in cui l'ordinamento abbia positivamente disciplinato l'azione di responsabilità da parte del creditore sociale di S.r.l. si avrebbero nel caso di azioni esercitate dal curatore fallimentare, ai sensi dell'art. 146 l.f.⁹; in caso di danni cagionati ai creditori dagli amministratori a seguito di loro atti dolosi o colposi ex art. 2476, 6° comma, c.c.

degli artt. 2476, comma 6° e 2486, comma 2°, c.c. Ma, in senso contrario, per l'ammissibilità dell'azione, cfr. Trib. Milano, 10.10.2007, *cit.*, p. 2515 con nota di RIVARO; Trib. Udine, 11.2.2005, in *Dir. fall.*, 2005, II, p. 808; Trib. Mantova, 14.9.2005, in *www.ilcaso.it*; Trib. Pescara, 15.11.2006, in *Foro it.*, 2007, I, p. 2262; Trib. Roma, 27.1.2007, in *Dir. fall.*, 2007, p. 465; Trib. Roma 17.12.2008, in *Banca e borsa*, 2010, p. 483, secondo cui *“gli amministratori di società a responsabilità limitata sono, al pari di quelli di società per azioni, responsabili ai sensi dell'art. 2394 c.c. verso i creditori sociali del pregiudizio recato al patrimonio sociale dalla violazione dei doveri di conservazione dell'integrità del patrimonio medesimo”*. In dottrina, v. gli Autori indicati di seguito, alla nota 12.

⁸ V., relativamente all'organo di controllo obbligatorio, N. ABRIANI, *Decisioni dei soci. Amministrazione e controlli*, in AA.VV., *Diritto delle società di capitali*, Milano, 2003, p. 230; V. SALAFIA, *Il controllo legale dei conti nella s.r.l.*, in *Società*, 2003, pp. 11 e ss.

⁹ Cfr. in questo senso Cass., 21.7.2010, n. 17121, in *www.ilcaso.it*, secondo cui: *“In tema di responsabilità degli amministratori di società a responsabilità limitata, la riforma societaria di cui al d.lgs n. 6 del 2003, che pur non prevede più il richiamo, negli artt. 2476 e 2487 c.c., agli artt. 2392, 2393, 2394 c.c., e cioè alle norme in materia di società per azioni., non spiega alcuna rilevanza abrogativa sulla legittimazione del curatore della s.r.l. che sia fallita, all'esercizio della predetta azione ai sensi dell'art. 146 l.f., in quanto per tale disposizione, riformulata dall'art. 130 del d. lgs. n. 5 del 2006, tale organo è abilitato all'esercizio di qualsiasi azione di responsabilità contro amministratori, organi di controllo, direttori generali e liquidatori, così confermandosi l'interpretazione per cui anche nel testo originario, si riconosceva la legittimazione del curatore all'esercizio delle azioni comunque esercitabili dai soci o dai creditori nei confronti degli amministratori, indipendentemente dallo specifico riferimento agli artt. 2393 e 2394 c.c.*

COMMENTI A SENTENZE

NELLE S.R.L. IL CREDITORE NON PUÒ ESPERIRE L'AZIONE DI RESPONSABILITÀ NEI CONFRONTI DEGLI AMMINISTRATORI

Il collegio inoltre, alla luce delle disposizioni codicistiche contenute negli artt. 2485 e 2486 c.c.¹⁰ - non suscettibili a suo parere di interpretazione estensiva per società che non siano in stato di liquidazione - ha ritenuto possa configurarsi una forma di responsabilità da parte degli amministratori di s.r.l. nei confronti dei creditori sociali, oltre alle fattispecie summenzionate, nel caso in cui essi abbiano determinato un aggravamento dello stato di in capienza patrimoniale della società dopo il verificarsi di una causa di scioglimento.

Al di fuori delle tre ipotesi sopra richiamate, i giudici hanno negato la sussistenza di azioni di responsabilità da parte dei creditori sociali nei confronti degli amministratori. Parimenti, come si è già anticipato, il Tribunale di Torino, ha ritenuto di escludere la sussistenza dell'azione di responsabilità da parte dei creditori sociali nei confronti dell'organo di controllo della società per coerenza con l'esclusione dell'azione di responsabilità nei confronti degli amministratori¹¹.

4.- Il Tribunale del capoluogo piemontese si pone con la sentenza in commento in contrasto con autorevole dottrina che ha ritenuto sussistente l'applicabilità in via estensiva (più che analogica) delle norme dettate in tema di società per azioni, posto che il sistema complessivamente dettato per la disciplina delle responsabilità risulta sostanzialmente comune ai due modelli di società. Siffatta comune applicazione troverebbe fondamento nel regime di responsabilità patrimoniale dei soci di società di capitali - limitata alle partecipazioni sottoscritte - e nell'interesse dei creditori a non vedersi depauperato fraudolentemente il patrimonio sociale posto a garanzia dell'esercizio gestorio, da effettuarsi in modo corretto e responsabile.¹² La diversa

¹⁰ Pacificamente riferite anche alle società a responsabilità limitata. Si tratta di disposizioni che prevedono da parte degli amministratori la responsabilità per i danni indiretti causati ai creditori sociali nel caso in cui ritardino od omettano di accertare il verificarsi di una causa di scioglimento della società, nonché per gli atti e le omissioni compiuti nella gestione dalla data del verificarsi della causa di scioglimento fino alla data di consegna dei libri sociali ai liquidatori.

¹¹ Cfr. App. Napoli, 28.6.2008, *cit.*

¹² Cfr., *ex multis*, O. CAGNASSO, *La responsabilità di amministratori di S.r.l.*, in *La responsabilità degli amministratori, Sindaci e Revisori contabili*, a cura di S. Ambrosini, Milano, 2007, p.239 e ss.; G. ZANARONE, *Della società a responsabilità limitata*, in *Commentario*, diretto da P. Schlesinger e F. D. Busnelli, Milano, 2, 2010, p. 1098; S. AMBROSINI, *Commento all'art. 2476 c.c.*, in *Società di capitali. Commentario*, a cura di G. Nicolini - A. Stagno d'Alcontres, III, Napoli, 2004, p.1606, il quale esprime il concetto di

COMMENTI A SENTENZE

NELLE S.R.L. IL CREDITORE NON PUÒ ESPERIRE L'AZIONE DI RESPONSABILITÀ NEI CONFRONTI DEGLI AMMINISTRATORI

ricostruzione “interna” dei modelli delle s.p.a. e delle s.r.l. non sembrerebbe insomma costituire motivazione sufficiente per valutare in modo differente le esigenze “esterne” di tutela dei creditori sociali¹³.

Altri argomenti, relativi alla natura dell'azione di responsabilità promossa dai creditori sociali, sembrerebbero comunque legittimare la facoltà da parte dei creditori di s.r.l. di agire nei confronti degli amministratori che abbiano violato il dovere di conservazione dell'integrità del patrimonio societario, rendendolo non più sufficiente al soddisfacimento delle obbligazioni nei loro confronti.

A tale conclusione si perviene sia del qualora si affermi che l'azione esperibile dai creditori abbia natura surrogatoria (rispetto all'azione sociale), sia accogliendo la ricostruzione ermeneutica che riconduce la stessa azione (non sociale) del creditore nell'alveo del disposto della *lex aquiliana* di cui all'art. 2043 c.c.¹⁴.

La tesi della natura surrogatoria dell'azione disponibile al creditore sulla base del combinato disposto di cui agli artt. 2900, 1° comma e 2476 c.c.¹⁵, per un verso proietta l'azione stessa verso una condanna degli amministratori a risarcire la società il cui patrimonio sia risultato non più sufficiente (e non i creditori che hanno promosso l'azione); per altro verso, determina l'estensione ai creditori sociali degli effetti di eventuali rinunzie ad agire da parte della società (e non solo delle azioni così come previsto dall'art 2394 c.c. per le s.p.a.)¹⁶.

responsabilità “*connaturale all'azione gestoria*”; F. PASQUARIELLO, *Il nuovo diritto delle società*, a cura di A. Maffei Alberti, III, Padova, 2005, p. 1993; D.U. SANTOSUOSSO, *La riforma del diritto societario*, Milano, 2003, p. 221.

¹³ O. CAGNASSO, *Dell'Amministrazione della società e dei controlli - sub.art .2476 c.c.* in *Il nuovo diritto societario, commentario*, diretto da G. Cottino, G. Bonfante, O. Cagnasso, P. Montalenti, II, Torino, 2004, pp. 1875 e ss.

¹⁴ Cfr., per tutti, N. ABRIANI, *op. cit.*, pp. 377 e ss.

¹⁵ Con la quale si ritiene la permanenza in capo ai creditori sociali di un'azione identica di cui all'art 2304 c.c. sulla base del richiamato combinato disposto di cui agli artt. 2900, 1° comma e 2476 c.c., poiché la lesione dell'integrità del patrimonio sociale legittimerebbe i creditori ad agire in via surrogatoria della società, debitrice e titolare del diritto alla conservazione del proprio patrimonio.

¹⁶ Cfr. M. RESCIGNO, *Osservazioni sul progetto di riforma del diritto societario in tema di società a responsabilità limitata* in AA.VV., *Il nuovo diritto societario tra società aperte e società private*, a cura di P. Benazzo, S. Patriarca, G. Presti, Milano, 2003, pp. 17 e ss.; C. D'AMBROSIO, *La nuova società a responsabilità limitata fra società di persone e società di capitali*, in *Dir. fall.*, 2003, I, p. 415.

COMMENTI A SENTENZE

NELLE S.R.L. IL CREDITORE NON PUÒ ESPERIRE L'AZIONE DI RESPONSABILITÀ NEI CONFRONTI DEGLI AMMINISTRATORI

Il riconoscimento invece della natura extracontrattuale dell'azione esperibile¹⁷, ne comporta l'insensibilità rispetto ad eventuali altre transazioni intercorse con la società (spostando peraltro in capo agli attori l'onere della prova riguardo al dolo o alla colpa degli amministratori convenuti) e la configurabilità in capo ai creditori della legittimazione al suo esercizio anche in caso di procedure concorsuali¹⁸.

C'è ancora chi, ove non si ritenga aderire alle summenzionate tesi, ha prospettato addirittura l'illegittimità costituzionale dell'art. 2476 c.c. nella parte in cui non prevede l'azione di responsabilità dei creditori sociali; ciò sia perché sussiste una non giustificata disparità di trattamento di situazioni analoghe con riferimento alla diversa disciplina adottata per le s.p.a. - posto che le posizioni dei creditori sociali sono uguali con riferimento agli atti di non corretta gestione compiuti dagli amministratori -, sia perché risulta violato uno dei principi stabiliti dalla legge delega che fa salvi, in ogni caso, "il principio dell'integrità del capitale sociale e gli interessi dei creditori sociali" (art 3, comma 2, lett. f) l. 366 del 2001)¹⁹.

In caso di fallimento della società spetta infine al curatore la legittimazione all'esercizio della relativa azione, anche in mancanza di una norma che espressamente lo contempra per le società a responsabilità limitata, analoga a quanto stabilito dall'art.

¹⁷ Se è vero che l'art. 2394 c.c. attribuisce al creditore una forma di tutela aquiliana del credito, nel momento in cui il danno subito (la perdita del credito) sia una conseguenza mediata dell'insufficienza patrimoniale della società (della garanzia patrimoniale generica del debitore) causata dall'inosservanza degli obblighi di conservazione del patrimonio da parte degli amministratori, essa allora potrà ritenersi norma cognitiva di un diritto risarcitorio già attribuito al creditore danneggiato dalla più generale disposizione di cui all'art. 2043 c.c., che, come risaputo, tutela pure la lesione dolosa e colposa del credito ad opera del terzo. Tale interpretazione sembra peraltro coincidere con quanto pronunciato dalla Corte Costituzionale (C. Cost. 29.12.2005, n. 481, in *Dir. e Giust.*, 2006, n. 5, pp. 44 e ss., con nota di INFANTE) in veste di *obiter dictum*. Secondo la Corte "la salvezza del diritto al risarcimento dei danni spettanti al terzo danneggiato da atti dolosi e colposi degli amministratori ex art. 2476 c.c., 6° comma, c.c. costituisce previsione che non preclude interpretazioni - peraltro proposte in dottrina - idonee ad assicurare efficace tutela ai creditori sociali"; ciò avviene nel momento in cui la Consulta rimanda all'azione risarcitoria diretta espressamente prevista (anche) in materia di s.r.l. a tutela dei terzi (tra i quali rientrano pure i creditori sociali), quale norma meramente ricognitiva della clausola generale di cui all'art. 2043 c.c.

¹⁸ Cfr. G. MINERVINI, *Gli amministratori di s.p.a.*, Milano, 1956, pp. 229 e ss.; G. COTTINO, *Le Società, Diritto Commerciale*, I, 2, Padova, 1999, p.435

¹⁹ Sul punto cfr. L. PANZANI, *L'azione di responsabilità ed il coinvolgimento del gruppo di imprese dopo la riforma*, in *Società*, 2002, p. 1482

COMMENTI A SENTENZE

NELLE S.R.L. IL CREDITORE NON PUÒ ESPERIRE L'AZIONE DI RESPONSABILITÀ NEI CONFRONTI DEGLI AMMINISTRATORI

2394 *bis* c.c. per le società per azioni. Oggi la riforma della l.f. per mezzo della riformulazione dell'art. 146, 2° comma, ha infatti genericamente attribuito al curatore l'esperimento delle azioni di responsabilità contro gli amministratori ed i componenti degli organo di controllo²⁰.

5. - *Rebus sic stantibus*, la mancata previsione dell'azione sociale dei creditori ad opera del legislatore, oltre ad aver lasciato molti commentatori perplessi, ha determinato, come si è veduto, numerosi contrasti in giurisprudenza²¹.

Le questioni trattate, lungi dal trovare univoche valutazioni, meriterebbero quanto mai un intervento volto a dirimere, una volta per tutte, le incertezze interpretative di cui anche in questa breve analisi si è fatto cenno.

²⁰ O. CAGNASSO, *La società a responsabilità limitata*, in *Tratt. di dir. comm.*, diretto da G. Cottino, V, 1, Padova, 2007, p. 266

²¹ V. le osservazioni di A. BERTOLOTTI, *L'amministrazione della società* in *Il nuovo diritto societario, nella dottrina e nella giurisprudenza: 2003-2009*, diretto da G. Cottino, G. Bonfante, O. Cagnasso, P. Montalenti, X, Bologna, 2009, pp. 995 e ss., nonché le pronunce citate in nota 7.