

N. 33144/2018 R.G.



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE ORDINARIO di MILANO
SEZIONE QUINDICESIMA
SPECIALIZZATA IMPRESA "B"

Il Tribunale, in composizione collegiale nelle persone dei seguenti magistrati:

dott.	Angelo Mambriani	Presidente
dott.	Amina Simonetti	Giudice
dott.	Maria Antonietta Ricci	Relatore

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile di I Grado iscritta al n. **33144/2018 R.G.** promossa da:

██████████ (C.F. ██████████) con il patrocinio dell'avv. ██████████
██████████ (C.F. ██████████) e dell'avv. ██████████
██████████ elettivamente domiciliato in CORSO ██████████ 20122
MILANO presso il difensore avv. ██████████

PARTE ATTRICE

contro

██████████ S.R.L. - IN LIQUIDAZIONE (C.F. ██████████) con il patrocinio
dell'avv. ██████████, elettivamente domiciliato in VIA
██████████ - 83031 ARIANO IRPINO presso il difensore avv. ██████████

██████████
██████████
██████████,
tutti con il patrocinio dell'avv. ██████████ (C.F. ██████████) elettivamente
domiciliato in VIA ██████████ 83031 ARIANO IRPINO presso il difensore avv. ██████████

██████████ (C.F. ██████████) con il patrocinio dell'avv. ██████████
(C.F. ██████████) elettivamente domiciliato in VIA ██████████ 20900 MONZA presso il
difensore avv. ██████████

██████████ in persona del curatore speciale AVV. ██████████ (C.F.
██████████) che si difende in proprio elettivamente domiciliato in CORSO
██████████ 20121 MILANO presso il difensore avv. ██████████



PARTE CONVENUTA

CONCLUSIONI

Per l'attore [REDACTED]

Piaccia a Codesto Ill.mo Tribunale, contrariis reiectis, non accettandosi il contraddittorio su domande nuove, così

GIUDICARE

Nel merito, in via principale:

A) **condannare la società [REDACTED] S.r.l. in liquidazione (Codice Fiscale e Partita IVA [REDACTED] a corrispondere al sig. [REDACTED] l'importo di Euro 8.750,00, oltre interessi ex art. 5 D.Lgs. 231/2002 dal 28 giugno 2015 all'effettivo saldo;**

B) **dichiarare la nullità ex art. 2479ter, III co, cod. civ. della delibera dell'assemblea dei soci del 28 giugno 2016;**

C) **annullare, in quanto conclusa dai contraenti in conflitto d'interessi con la società [REDACTED] S.r.l., la presunta risoluzione consensuale del 29 novembre 2016, relativa all'obbligo assunto in data 28 giugno 2016 dai terzi convenuti nei confronti di [REDACTED] S.r.l.;**

D) **condannare il sig. [REDACTED] (cod. fisc. [REDACTED] a corrispondere alla società [REDACTED] S.r.l. in liquidazione, l'importo di Euro 15.132,40, oltre interessi ex art. 5 D.Lgs. 231/2002 dal 15 ottobre 2016 al saldo;**

E) **condannare il sig. [REDACTED] (cod. fisc. [REDACTED] a corrispondere alla società [REDACTED] S.r.l. in liquidazione, l'importo di Euro 15.132,40, oltre interessi ex art. 5 D.Lgs. 231/2002 dal 15 ottobre 2016 al saldo;**

F) **condannare il sig. [REDACTED] (cod. fisc. [REDACTED] a corrispondere alla società [REDACTED] S.r.l. in liquidazione, l'importo di Euro 15.132,40, oltre interessi ex art. 5 D.Lgs. 231/2002 dal 15 ottobre 2016 al saldo;**

G) **condannare il sig. [REDACTED] (cod. fisc. [REDACTED] a corrispondere alla società [REDACTED] S.r.l. in liquidazione, l'importo di Euro 15.132,40, oltre interessi ex art. 5 D.Lgs. 231/2002 dal 15 ottobre 2016 al saldo;**

Nel merito, in via subordinata:

A) **condannare la società [REDACTED] S.r.l. in liquidazione (Codice Fiscale e Partita IVA [REDACTED] a corrispondere al sig. [REDACTED] l'importo di Euro 8.750,00, oltre interessi ex art. 5 D.Lgs. 231/2002 dal 28 giugno 2015 all'effettivo saldo;**

B) **dichiarare la nullità ex art. 2479ter, III co, cod. civ. della delibera dell'assemblea dei soci del 28 giugno 2016;**

C) **accertare la responsabilità del legale rappresentante e socio sig. [REDACTED] e dei soci sig.ri [REDACTED] per aver concluso - in conflitto d'interessi con ed in danno della società - la risoluzione consensuale del 29 novembre 2016 (relativa all'obbligo assunto dai terzi convenuti il 28 giugno 2016) e, per l'effetto, condannare i sig.ri [REDACTED] e [REDACTED] in solido tra di loro, a corrispondere a [REDACTED] S.r.l. l'importo complessivo di Euro 75.622,00, oltre interessi ex art. 5 D.Lgs. 231/2002 dal 15 ottobre 2016 al saldo.**

In ogni caso, in via istruttoria:

- **ordinare a [REDACTED] S.r.l. di produrre in giudizio, ai sensi dell'art. 210 c.p.c., copia del libro verbali delle assemblee dei soci e quello delle delibere del consiglio di amministrazione della società, dalla data di costituzione della stessa sino alla data odierna o, quanto meno, sino al 29 novembre 2016 compreso, nonché la documentazione acquisita dall'attuale liquidatore, ai sensi dell'art. 2487bis, ult. co, c.c., dal Consiglio di Amministrazione al momento della messa in liquidazione della società.**

In ogni caso:



Con vittoria delle spese di lite, comprensive di IVA, C.p.A. e spese generali ex D.M. 55/14.

Per i convenuti [REDACTED]

[REDACTED] reietta ogni contraria istanza, eccezione e deduzione, rigettare la domanda così come proposta per nullità, contraddittorietà, illogicità, oltre ad essere infondata in fatto ed in diritto, con vittoria di spese e competenze difensive da distrarsi in favore del sottoscritto procuratore anticipatario”.

Per il convenuto [REDACTED]

piaccia all'On.le Tribunale di Milano, contrariis reiectis, giudicare:

dichiarare, per i motivi dedotti in narrativa, **la nullità della delibera della [REDACTED] S.r.l. del 28.6.2016;**

conseguentemente dichiarare che la volontà assembleare di disporre “una riserva indisponibile di patrimonio netto a titolo di copertura perdite per €. 75.662,00 attraverso il versamento da parte dei Soci da effettuarsi entro il 15 ottobre 2016 in proporzione alle quote sociali possedute” non è opponibile al sig. [REDACTED]

nell'ipotesi che la somma per capitale fosse ritenuta effettivamente dovuta, escludere dal conteggio gli interessi previsti dall'art. 5 D.Lgs. 231/2002 poiché non dovuti;

disporre l'immediata iscrizione dell'emananda sentenza presso il Registro delle Imprese mandando al suo conservatore di provvedere al relativo incumbente.

Si chiede ammettersi prova per interrogatorio formale dei sig.ri [REDACTED] e testi sulle seguenti circostanze:

- 1) vero che nel corso dell'assemblea della [REDACTED] S.r.l. del 28.6.2016 il sig. [REDACTED] era assente sia di persona sia per collegamento telefonico;
- 2) vero che a far tempo dagli ultimi mesi dell'anno 2015, il sig. [REDACTED] aveva manifestato la propria volontà di cedere le proprie quote della [REDACTED] S.r.l.;
- 3) vero che nel novembre 2016 il sig. [REDACTED] le aveva chiesto di esercitare il suo diritto di prelazione dell'acquisto delle quote societarie della [REDACTED] S.r.l. come da doc. 7 che si rammostra;
- 4) vero che il rag. [REDACTED] riceveva la email in data 28.6.2019 (doc. 6) dal sig. [REDACTED] che si rammostra al teste.

Si indica a teste sui capitoli 2, 3 e 4: il rag. [REDACTED] con Studio in Monza, [REDACTED]

Per la società [REDACTED] **in persona del curatore speciale AVV.** [REDACTED]

L'esponente, richiamato tutto quanto già dedotto nei precedenti scritti difensivi, rimettendosi a giustizia, non aderisce alle domande di merito formulate da parte attrice per le ragioni già in atti. Con vittoria di spese, competenze, IVA e CPA.

RAGIONI DI FATTO E DI DIRITTO DELLA DECISIONE

[REDACTED] quale socio di [REDACTED] s.r.l. in liquidazione, ha chiamato in giudizio la società e gli altri soci, ciascuno titolare di una partecipazione pari al 20% del capitale sociale:

○ [REDACTED]



● [REDACTED]
● [REDACTED]
● [REDACTED]

assumendo di essere **creditore** nei confronti della società della somma di **8.750 euro** a titolo di compenso per l'attività svolta come componente del c.d.a. dal 22 aprile 2010 fino al 28 giugno 2015

agendo in surroga della società per far valere asserite ragioni di credito della Società nei confronti degli altri quattro soci, per complessivi euro 60.529,60 (euro 15.132,40 ciascuno)

assumendo in fatto che in occasione dell'assemblea dei soci del 28 giugno 2016 all'esito della quale, in sua assenza, era stato approvato il bilancio d'esercizio al 31 dicembre 2015, era stata deliberata la costituzione di *“una riserva indisponibile di patrimonio netto a titolo di copertura perdite per Euro 75.662,00 attraverso il versamento da parte dei Soci da effettuarsi entro il 15 ottobre 2016 in proporzione alle quote sociali possedute”* (dunque per euro 15.132,40 ciascuno);

sostenendo pertanto

- che a seguito del voto favorevole espresso in assemblea, era sorto in capo ai soci presenti [REDACTED] [REDACTED] e [REDACTED] l'obbligo di corrispondere a [REDACTED] l'importo di euro 15.132,40 ciascuno,
- che l'impegno ad effettuare versamenti non era al lui opponibile, in quanto egli non aveva mai ricevuto la convocazione e non aveva partecipato a quell'assemblea, che doveva intendersi invalidamente costituita e dunque nulla e inefficace ai soli fini societari (ma non ai fini civilistici),
- che il legale rappresentante della società, [REDACTED] [REDACTED] non aveva mai operato per recuperare quel credito della società verso alcuni soci, fra cui lui stesso;
- che sussistevano tutti i presupposti per l'azione *ex art. 2900 c.c.*, dal momento che [REDACTED] [REDACTED] era stata posta in liquidazione e versava in una situazione di grave crisi patrimoniale e finanziaria,

chiedendo

- **la nomina di un curatore speciale *ex art. 78 c.p.c.*** in quanto il rappresentante legale della società, [REDACTED] è anche uno dei convenuti in giudizio, essendo al contempo, debitore (personalmente) dell'importo di 15.132,40 euro, azionato in via surrogatoria;
- l'emissione di **ordinanza *ex art. 186 ter c.p.c.*** provvisoriamente esecutiva, con cui venga ingiunto agli altri soci [REDACTED] [REDACTED] e [REDACTED] di corrispondere in favore della società l'importo di euro 15.132,40 ciascuno, oltre interessi *ex art. 5 d.lgs. 231/2002* dal 15 ottobre 2016 al saldo;
- comunque la condanna dei predetti soci al pagamento di quanto da ciascuno di essi dovuto in forza degli impegni assunti in occasione dell'assemblea dei soci del 28 giugno 2016.

L'attore ha inoltre chiesto al Tribunale di dichiarare ai soli fini societari e ferme le implicazioni civilistiche, la nullità della delibera assembleare assunta in data **28 giugno 2016** in quanto:

- il socio [REDACTED] [REDACTED] non aveva mai ricevuto alcuna convocazione,



- contrariamente a quanto attestato nel verbale, [REDACTED] non aveva partecipato a tale adunanza, né di persona, né in audio o tele conferenza.

La convenuta [REDACTED] in liquidazione s.r.l. costituitasi in persona del legale rappresentante *pro tempore* [REDACTED] in data 8 marzo 2019 (prima udienza fissata al 12 marzo 2019)

- ha eccepito l'**incompetenza per territorio** del Tribunale delle Imprese adito in favore del Tribunale di Napoli, Sezione Specializzata Imprese, avendo essa sede legale in Ariano Irpino
- nel merito, ha contrastato tutte le domande svolte dall'attore, precisando:
 - che era prassi della società di non inviare comunicazioni scritte di convocazione dell'assemblea e che era consuetudine dei soci partecipare alle assemblee in tele o audio conferenza,
 - che i soci non avevano dato seguito all'impegno assunto con la delibera impugnata, tanto che all'esito della successiva assemblea straordinaria del 29 novembre 2016 (doc. 4) era stato deliberato lo stato di scioglimento, con conseguente apertura della liquidazione volontaria, in tal modo azzerando gli impegni assunti in precedenza,
 - che nei bilanci successivi alla delibera in oggetto (doc. 5) non vi è alcuna voce che facesse riferimento a "crediti verso soci",
- quanto al credito vantato da [REDACTED] a titolo di compensi per la carica di amministratore svolta, ha eccepito che l'attore aveva continuato a utilizzare illegittimamente l'utenza telefonica aziendale per gli anni 2015-2016 e per i primi mesi del 2017, gravando la società di ingenti costi spese non dovuti,

concludendo per il rigetto di tutte le domande proposte, in quanto infondate in fatto e in diritto.

In data 8 marzo 2019 si sono costituiti anche i soci [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] svolgendo difese analoghe a quelle della Società ed eccependo altresì l'incompetenza del Tribunale di Milano a favore del Tribunale di Napoli, Sezione Specializzata Imprese.

Il convenuto [REDACTED] costituitosi nei termini,

- ha aderito alle censure di nullità *ex art. 2479 ter, terzo comma c.c. della delibera assembleare* del 28 giugno 2016, negando di aver ricevuto la convocazione, nonché di avervi partecipato tramite teleconferenza, come invece riportato nel verbale;
- ha precisato, dunque, che **non era a lui opponibile** la decisione dei soci di prestare consenso alla costituzione di *"una riserva indisponibile di patrimonio netto a titolo di copertura perdite per €. 75.662,00 attraverso il versamento da parte dei Soci da effettuarsi entro il 15 ottobre 2016 in proporzione alle quote sociali possedute"*

In prima udienza, svoltasi in data **12 marzo 2019**, parte attrice - a fronte delle difese del convenuto [REDACTED] [REDACTED] relativamente alla asserita revoca implicita dell'impegno assunto dai soci a seguito della successiva delibera di scioglimento assunta il 29 novembre 2016, ha prospettato la responsabilità del liquidatore [REDACTED] [REDACTED] e degli altri soci, in relazione al danno derivante dalla società dalla rinuncia a tale credito.



All'esito il Giudice, disattesa sia l'eccezione d'incompetenza per territorio in quanto tardivamente proposta, sia l'istanza *ex art. 186 ter* c.p.c. non sussistendone i presupposti, ha provveduto a nominare curatore speciale della società [REDACTED] l'avv. [REDACTED]

Costituitasi in giudizio, quest'ultima ha ritenuto di non associarsi alla domanda surrogatoria proposta dall'attore, rilevando che:

- qualora la domanda di nullità della delibera fosse accolta, non potrebbe che essere rigettata la pretesa formulata in via surrogatoria da parte attrice, dal momento che la nullità così dichiarata impedirebbe alla delibera, fondante l'impegno dei soci ad effettuare i versamenti per la costituzione di una riserva indisponibile, di spiegare alcun effetto nei confronti di tutti i soci
- qualora, altrimenti, la domanda di nullità della delibera non fosse accolta, rimarrebbe comunque incerta la sua efficacia quale formale assunzione, da parte di ciascun socio, dell'impegno di corrispondere l'importo di euro 15.132,40 anche in considerazione delle successive determinazioni della stessa assemblea.

Concessi i termini *ex art. 183* sesto comma c.p.c.

l'attore:

ha precisato le proprie domande, chiedendo altresì l'**annullamento** per conflitto di interessi anche della **delibera assunta in data 29 novembre 2016** con cui sarebbe stato consensualmente risolto l'obbligo di versamento di somme in conto capitale da parte dei terzi convenuti in favore di [REDACTED] e svolgendo in via subordinata **azione di responsabilità contro il liquidatore [REDACTED] e i soci [REDACTED] e [REDACTED]** *"per aver concluso - in conflitto d'interessi e in danno della società - la risoluzione consensuale del 29 novembre 2016"*

la curatrice speciale ha sottolineato che:

- il tenore della delibera in commento è equivoco, non potendosi ritrovare l'esplicitazione di un espresso e vincolante impegno assunto da ciascuno dei soci convenuti, né la relazione al bilancio di esercizio, in quella stessa sede approvato, darebbe atto di un siffatto impegno e/o accordo perfezionato tra la Società e i soci e, in ogni caso,
- e in ogni caso, apparendo la pretesa attorea contraddittoria, quand'anche si volesse ravvisare un implicito e vincolante impegno assunto da ciascun socio, nei limiti in cui ravvisa l'obbligo di versamento in capo solo ad alcuni dei soci

[REDACTED] hanno
eccepito l'inammissibilità delle domande nuove svolte da parte attrice, ribadendo le difese già svolte.

Solo [REDACTED] ha svolto istanze di prova, formulando capitoli di prova orale.

Disattese le richieste istruttorie la causa è stata rinviata per la precisazione delle conclusioni; quindi, trattenuta in decisione sulle domande delle parti, come sopra riportate, previo scambio di compare conclusionali e memorie di replica.



All'esito del contraddittorio reputa il Tribunale che nessuna delle domande svolte possa trovare accoglimento.

1. **L'eccezione d'incompetenza per territorio** è inammissibile in quanto proposta tardivamente. Si tratta infatti di eccezione processuale non rilevabile d'ufficio, che doveva essere proposta entro il termine perentorio di "almeno 20 giorni prima dell'udienza di comparizione" ex artt. 166 e 167 c.p.c.. Come sopra già evidenziato, i convenuti [REDACTED] e [REDACTED] si sono costituiti in giudizio solo in data 8 marzo 2019, a fronte della prima udienza fissata per il 12 marzo 2019, incorrendo nella decadenza di cui alle citate norme.

2. **La domanda principale svolta ex art. 2900 c.c.** non può trovare accoglimento, non essendo stato assolto dall'attore l'onere di dar prova del credito nei confronti della società, legittimante l'esercizio dell'azione surrogatoria.

L'attore afferma infatti di essere stato componente del c.d.a. della società sino al 28 giugno 2015 e di ancora creditore della stessa per compensi relativi all'attività di consigliere, per un importo residuo di 8.750,00 euro. La società ha contestato tale credito sia in relazione all'*an* che al *quantum*. Spettava dunque all'attore fornire la prova di tale credito.

Sul punto è il caso di richiamare la giurisprudenza di questo Tribunale in materia di compenso amministratori, ed in particolare l'ampia ricostruzione svolta nella sentenza n. 256/2022 pubblicata in data 18 gennaio 2022, Relatore Pres. Angelo Mambriani, ove si legge:

"In proposito è ormai del tutto pacifico che tra la società e l'amministratore si instaura un vero e proprio rapporto contrattuale, dovendosi considerare che, nei rapporti tra loro - i c.d. "rapporti interni" -, essi devono essere considerati, come sono, due soggetti di diritto autonomi e distinti dei quali l'uno svolge una prestazione in favore dell'altra, talché la questione maggiormente problematica ha riguardato l'individuazione del tipo negoziale all'interno del quale il predetto rapporto avrebbe dovuto essere sussunto.

In proposito è senz'altro da condividere il pronunciamento della Corte di cassazione, Sezioni Unite, n. 1545 del 2017 laddove: (i) da un lato, ha escluso che la prestazione dell'amministratore possa essere assimilata a quella di un lavoratore subordinato o parasubordinato ovvero di un prestatore d'opera, non essendo soggetta ad alcun coordinamento o eterodirezione (neppure da parte dell'assemblea dei soci); (ii) dall'altro, ha ricondotto il rapporto tra la società e l'amministratore nell'ambito dei rapporti societari cui fa riferimento l'articolo 3, comma 2, lett. a) del D. Lgs. 168 del 2003, in particolare affermando: "è stato correttamente osservato (in particolare da Cass. n. 14369/15) che tra i "rapporti societari" ai quali essa fa riferimento deve necessariamente comprendersi il rapporto tra società ed amministratori, data l'essenzialità del rapporto di rappresentanza in capo a questi ultimi come rapporto che, essendo funzionale, secondo la figura della c.d. immedesimazione organica, alla vita della società, consente alla stessa di agire. In altri termini, tale rapporto è rapporto "di società" perché serve ad assicurare l'agire della società, non assimilabile, in quest'ordine di idee, né ad un contratto d'opera (in questo senso, cfr. già Cass. 22046/14), né tanto meno ad un rapporto di tipo subordinato o parasubordinato".

Da tale inquadramento giuridico del rapporto negoziale deriva l'inapplicabilità dell'articolo 36 Cost. e la conseguente natura derogabile del diritto al compenso spettante all'amministratore, e così:



- (i) il rapporto societario di amministrazione può configurarsi anche come contratto a titolo gratuito;
- (ii) il diritto al compenso è rinunciabile da parte dell'amministratore, anche tacitamente, mediante un comportamento concludente che riveli in modo univoco la sua effettiva e definitiva volontà dismissiva del diritto.

In questo senso si sono espresse le sentenze della Corte di cassazione n. 285 del 2019 e n. 3657 del 2020, qui pienamente condivise, che hanno rispettivamente affermato:

“Il rapporto intercorrente tra la società di capitali ed il suo amministratore è di immedesimazione organica e ad esso non si applicano né l'art. 36 Cost. né l'art. 409, comma 1, n. 3) c.p.c.. Ne consegue che è legittima la previsione statutaria di gratuità delle relative funzioni” e “La rinuncia al compenso da parte dell'amministratore può trovare espressione in un comportamento concludente del titolare che riveli in modo univoco una sua volontà dismissiva del relativo diritto [...]”.

Ciò posto si pone la questione della regolamentazione del rapporto contrattuale in questione, con particolare riguardo al compenso dell'amministratore.

Ben si può dire, in linea molto generale, che, nel rapporto interno con l'amministratore e sul piano contrattuale, le scelte negoziali per conto della società sono assunte ed espresse dai soci, ai quali spetta ex lege il potere di nominare e revocare gli amministratori e di determinarne, eventualmente, il compenso.

Pertanto, al fine di individuare le modalità di regolamentazione del rapporto con l'amministratore, occorre fare riferimento a quegli atti attraverso i quali, nell'ambito dell'organizzazione societaria, si manifesta la volontà dei soci con particolare riferimento al rapporto di amministrazione.

Sovviene, in primo luogo, lo statuto della società, che – nel dettare le regole organizzatorie dell'ente – individua i diritti degli amministratori e le competenze e le facoltà attribuite all'assemblea riguardo a tale rapporto.

Astrattamente ed in forza di quel che si è detto, sono prospettabili quattro alternative, potendo lo statuto: (i) attribuire agli amministratori un diritto al compenso, (ii) subordinare il diritto al compenso all'assunzione di apposita delibera dell'assemblea, (iii) escludere il diritto al compenso e stabilire, dunque, la gratuità dell'incarico ⁽¹⁾ ovvero (iv) non prevedere nulla al riguardo.

In secondo luogo, viene in considerazione la delibera assembleare di nomina degli amministratori, che (i) laddove lo statuto attribuisca loro il diritto al compenso, può determinarne la misura, (ii) laddove lo statuto preveda un diritto al compenso condizionato o non preveda alcunché, può deliberare l'attribuzione di emolumenti in favore degli amministratori, determinandone eventualmente l'ammontare ovvero (iii) può non prevedere nulla al riguardo.

In ultima istanza sono da considerare le eventuali deliberazioni assembleari successive, laddove i soci, in corso di svolgimento del rapporto, eventualmente sollecitati in tal senso dagli amministratori stessi, abbiano stabilito l'attribuzione del compenso loro dovuto o anche solo il suo eventuale ammontare ⁽²⁾.

Tanto premesso, il disposto degli artt. 2364, comma 1, n. 3 e 2389, comma 1 c.c. – quest'ultimo dettato in materia di s.p.a., ma pacificamente ritenuto applicabile in via estensiva anche alle s.r.l. ⁽³⁾ – devono

⁽¹⁾ Sulla validità della clausola statutaria che preveda la gratuità dell'incarico cfr. anche Cass. Civ., n. 15382 del 2017, richiamata da Cass. Civ., n. 285 del 2019.

⁽²⁾ Cfr. in termini simili, seppur con una scansione logico-cronologica differente, Trib. Bologna n. 757 dell'8 marzo 2018.

⁽³⁾ Cfr. Tribunale di Torino n. 534 del 9 novembre 2018.



essere letti e interpretati sulla scorta di quanto appena affermato, cioè in relazione alla natura del rapporto di amministrazione ed alle fonti che lo disciplinano.

Né deriva che il loro portato normativo va apprezzato sul piano funzionale, nel senso che tali norme individuano l'atto e l'organo cui spetta la determinazione del compenso eventualmente dovuto ai membri dell'organo gestorio sulla base e nei limiti previsti dalle disposizioni che lo statuto sociale prevede in proposito.

Si tratta cioè di materia del tutto disponibile e subordinata alle disposizioni statutarie (artt. 2377 comma 1, 2479 ter, ult. comma, c.c.).

Da tali previsioni non può quindi in alcun modo desumersi il carattere inderogabilmente oneroso della prestazione dell'amministratore, non costituendo l'onerosità un requisito indispensabile della stessa. Né consente di pervenire ad opposta conclusione la disposizione di cui all'art. 1709 c.c., in primis per la non riconducibilità del rapporto di amministrazione al mandato⁽⁴⁾, ed in ogni caso perché la presunzione di onerosità del mandato ha pacificamente carattere derogabile, ben potendo essere superata dalla prova contraria della gratuità dell'incarico⁽⁵⁾.

Premesso quanto sopra, è ben vero che, secondo la tesi ormai consolidata in giurisprudenza – anche di questo Tribunale ⁽⁶⁾ – in tutte le ipotesi in cui si accerti che l'amministratore ha diritto al compenso, ma né lo statuto né l'assemblea ne abbiano determinato l'ammontare, questo può essere stabilito dal giudice in via equitativa, sulla base di alcuni parametri di riferimento, che è onere dell'amministratore che agisce in giudizio allegare e provare.

Tuttavia, appunto, costituisce questione preliminare la verifica dell'esistenza del diritto dell'amministratore al compenso, in forza di almeno uno dei titoli sopra menzionati.

E resta fermo altresì che, a fronte della gratuità dell'incarico, l'amministratore ben potrebbe non accettare la conclusione del contratto e, quindi, rifiutare la nomina oppure, ove l'abbia già accettata, estinguere anticipatamente il rapporto, rassegnando le proprie dimissioni”.

Venendo al caso di specie, facendo applicazione dei principi appena enunciati, osserva il Tribunale che l'attore non ha prodotto in causa alcuna delibera, con la quale viene assegnato agli amministratori di [REDACTED] un compenso e determinato il relativo ammontare.

Inoltre, nello statuto sociale (cfr. doc. 4 [REDACTED] all'art. 20 si legge testualmente che “Può essere assegnato, per ogni singolo esercizio o per più esercizi, un compenso ai componenti dell'organo amministrativo. In mancanza di determinazione del compenso, si intende che i componenti dell'organo amministrativo vi abbiano rinunciato. (...)”, sicché l'assegnazione di un compenso costituisce una mera facoltà dell'organo assembleare, il quale “può” e non “deve” procedere in tal senso. Si tratta di statuto che in applicazione ai principi sopra illustrati, prevede addirittura che la mancata determinazione equivale a rinuncia al compenso da parte degli amministratori.

L'attore invoca, a comprova del preteso diritto al compenso, unicamente quanto risulta iscritto nei bilanci della società, tuttavia tale argomento non vale a superare quanto già osservato, dal momento che non può essere assegnata alcuna valenza di “delibera implicita” alle risultanze di bilancio, come da tempo chiarito dal Supremo Collegio, laddove è stato affermato che “Con riferimento alla

⁽⁴⁾ Cfr., da ultimo, Cass., sez. un., n. 1545 del 2017, cit.

⁽⁵⁾ Cfr., da ultimo, Cass. Civ., n. 17384 del 2018.

⁽⁶⁾ Cfr. Tribunale di Milano n. 3528 del 22.06.2020, pubblicata su www.giurisprudenzadelleimprese.it.



determinazione della misura del compenso degli amministratori di società di capitali (...) qualora non sia stabilita nello statuto, **è necessaria una esplicita delibera assembleare, che non può considerarsi implicita in quella di approvazione del bilancio**, attesa: la natura imperativa e inderogabile della previsione normativa, discendente dall'essere la disciplina del funzionamento delle società dettata, anche, nell'interesse pubblico al regolare svolgimento dell'attività economica, oltre che dalla previsione come delitto della percezione di compensi non previamente deliberati dall'assemblea (art. 2630, secondo comma cod. civ., abrogato dall'art. 1 del d.lgs. n. 61 del 2002); la distinta previsione delle delibera di approvazione del bilancio e di quella di determinazione dei compensi (art. 2364 n. 1 e 3 cod. civ.); la mancata liberazione degli amministratori dalla responsabilità di gestione, nel caso di approvazione del bilancio (art. 2434 cod. civ.); il diretto contrasto delle delibere tacite ed implicite con le regole di formazione della volontà della società (art. 2393, secondo comma, cod. civ.). Conseguentemente, l'approvazione del bilancio contenente la posta relativa ai compensi degli amministratori non è idonea a configurare la specifica delibera richiesta dall'art. 2389 cit., salvo che un'assemblea convocata solo per l'approvazione del bilancio, essendo totalitaria, non abbia espressamente discusso e approvato la proposta di determinazione dei compensi degli amministratori" (Cass. Sez. Un., Sentenza n. 21933 del 29/08/2008).

Come detto l'attore non ha prodotto alcun verbale a riprova del proprio diritto, né può avvalersi ai fini di cui all'art. 115 c.p.c. delle difese svolte dalla Società - prima della nomina del curatore speciale - avendo la società stessa concluso per il rigetto di tutte le domande attore ed avendo contestato anche nell'an, non solo nel *quantum*, l'avversa pretesa.

L'attore, d'altra parte, non ha formulato alcuna istanza istruttoria, sicché la domanda attorea è infondata e deve essere rigettata.

3. Domanda ex art. 2900 c.c. Assorbita.

Il rigetto della domanda principale, volta all'accertamento del credito, preclude all'attore l'esercizio dell'azione surrogatoria ex art. 2900 c.c., nei confronti degli altri soci, per difetto di legittimazione. Resta assorbita ogni altra questione circa la sussistenza dell'asserito credito della società verso i soci.

4. Impugnazione della delibera 29 novembre 2016 ex art. 2479 ter, terzo comma, c.c.

In relazione alla delibera impugnata, l'attore lamenta di non avere mai ricevuto alcuna convocazione e di non aver partecipato all'assemblea, nemmeno in video o audio collegamento.

Quanto al primo vizio (mancanza di convocazione) è appena il caso di osservare che nell'*incipit* del verbale (doc. 2 attore) viene dato atto che si tratta di assemblea costituita in forma **totalitaria**, ovvero svoltasi con la partecipazione di tutti i soci e amministratori, sicché diviene superflua – come lo è stato per il Presidente dell'assemblea - la verifica della regolarità delle convocazioni.

Centrale ai fini della decisione diventa l'accertamento della circostanza di fatto relativa alla effettiva partecipazione dell'attore alla decisione (in presenza o mediante collegamenti da remoto).

Sul punto l'onere della prova grava sull'attore, dal momento che la Società e i suoi organi possono avvalersi in giudizio delle risultanze del verbale (che - giova precisare - non è atto pubblico e dunque



non è impugnabile mediante querela di falso), in quanto documento opponibile alla società essendo stato regolarmente inserito nei libri sociali.

Spettava all'attore fornire con ogni mezzo la prova dell'inesattezza di quanto attestato a verbale. Tuttavia, come già detto, l'attore non ha formulato nessuna richiesta istruttoria. Né invero ha svolto adeguate difese sul punto, essendosi limitato ad asserire la falsità del verbale.

Solo il convenuto [REDACTED] [REDACTED] ha formulato un unico capitolo⁷, volto a comprovare la sua "assenza" all'assemblea in questione. Il Tribunale ritiene di dover confermare la decisione del Giudice istruttore, che non ha dato ingresso alle prove orali sul punto, dal momento che la formulazione (in termini negativi senza alcun riferimento alla circostanza controfattuale – unica veramente dirimente – circa il luogo in cui effettivamente il convenuto si trovava quel giorno e a quell'ora). Si tratta dunque di capitolo che, anche se ammesso, non avrebbe portato alcun univoco contributo probatorio ai fini della decisione.

L'impugnazione della delibera del 26 giugno 2016 non può dunque essere accolta, per carenza di prova su una circostanza determinante. La domanda deve essere rigettata.

5. Domande nuove. Sono inammissibili le domande nuove formulate per la prima volta dall'attore nella prima memoria intermedia, ovvero l'impugnazione della delibera assembleare assunta in data 29 novembre 2016 con cui sarebbe stato "risolto" l'impegno assunto dai soci al versamento in favore della società di euro 15.132,40 ciascuno e l'azione di responsabilità ex art. 2476 c.c. svolta nei confronti del liquidatore e di tutti gli altri soci.

Si tratta evidentemente di domande del tutto autonome e diverse rispetto a quelle svolte in via principale, che non possono in alcun modo trovare ingresso nel presente processo quale precisazione delle prime, considerando altresì che la legge richiede l'introduzione con atto di citazione della domanda di impugnazione di delibere di società di capitali (art. 2378 c.c.), mentre l'azione di responsabilità ex art. 2476, settimo comma, e 2487 c.c. presuppone accertamenti (e di conseguenza anche una *editio actionis*) del tutto diversi rispetto a quelli fondanti le domande principali.

Nessuna delle domande proposte dall'attore può dunque trovare accoglimento.

6. Le spese. Quanto alle spese, in base al principio della soccombenza, l'attore è tenuto a rifondere le spese legali sostenute dai soci [REDACTED] [REDACTED] e [REDACTED] e dalla società, in quanto costituita in persona del curatore speciale. Il compenso del curatore speciale verrà invece regolato nel rapporto con la società stessa.

Vanno compensate invece le spese nel rapporto processuale fra l'attore e il socio [REDACTED] avendo quest'ultimo aderito alla domanda (rigettata) di impugnativa della delibera del 28 giugno 2016.

Le spese vengono liquidate come in dispositivo, sulla base dei valori medi di cui alle tabelle DM n. 55/2014 (applicabile *ratione temporis*) tenuto conto del numero delle questioni trattate e dell'attività processuale effettivamente svolta.

⁷ Capitolo 1) "vero che nel corso dell'assemblea della [REDACTED] S.r.l. del 28.6.2016 il sig. [REDACTED] era assente sia di persona sia per collegamento telefonico;"



P.Q.M.

Il Tribunale di Milano, Sezione specializzata in materia di imprese, in composizione collegiale, definitivamente pronunciando nella causa iscritta al n. 33144/2018 R.G., ogni diversa istanza ed eccezione disattesa o assorbita, così dispone:

- rigetta tutte le domande di parte attrice
- rigetta la domanda proposta dal convenuto [REDACTED]
- condanna l'attore a rifondere a favore dei convenuti [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] le spese legali che si liquidano in euro 6.500,00 per compensi, oltre spese generali al 15%, IVA e CPA come per legge
- condanna l'attore a rifondere a rifondere a favore della società [REDACTED] S.R.L. - IN LIQUIDAZIONE che si liquidano in euro 5.500,00 per compensi, oltre spese generali al 15%, IVA e CPA come per legge.

Così deciso in Milano, nella camera di consiglio del 3 novembre 2022

L'Estensore

Maria Antonietta Ricci

Il Presidente

Angelo Mambriani

