

Corte d'Appello Brescia Sez. I, Sent., 22-10-2019

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

La Corte d'Appello di Brescia, Sezione Prima civile, composta dai Sigg.:

Dott. Donato Pianta - Presidente

Dott. Giuseppe Magnoli - Consigliere rel.

Dott. Maria Tulumello - Consigliere

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nelle cause civili riunite n.1064/2017 e n.1065/2017 R.G. promosse con atti di citazione rispettivamente notificati in data 9/maggio/2017 e 12/maggio/2017 e posta in decisione all'udienza del 22/maggio/2019

la n.1064/2017 R.G. da

T.M. con il patrocinio dell'avv. Fabiola Imbardelli

APPELLANTE

la n.1065/2017 R.G. da

T.E. con il patrocinio dell'avv. Emilio Midolo

APPELLANTE

contro

B.P.C. Spa in persona del legale rappresentante pro tempore, con il patrocinio dell'avv. Tomaso Galletto

APPELLATO

In punto: appello a sentenza del Tribunale di Brescia pubblicata in data 21/marzo/2017 n. 894/2017
Svolgimento del processo

B.P. S.p.a ha convenuto in giudizio innanzi al tribunale di Brescia, sez. spec. Impresa, T.M., T.E. e T.O., quali amministratori della O.F. S.r.l., per aver essi indotto l'attrice a concedere linee di credito dissimulando dolosamente lo stato di dissesto della società e per aver successivamente presentato per l'anticipo ricevute bancarie per complessivi Euro 883.405,25 emesse in assenza di fatture sottostanti.

Affermando in diritto che l'azione proposta rientrasse nella previsione di cui all'art. 2476, co.6. c.p.c., la società attrice B.P. S.p.a ha chiesto dichiararsi T.M., T.E. e T.O. responsabili dei danni subiti e, conseguentemente, disporsene la condanna, solidale o parziaria, al pagamento in sua favore, a titolo di risarcimento del danno, dell'importo di Euro. 883.405,25 oltre interessi maturati e maturandi, o di altro importo ritenuto di giustizia.

Si sono costituiti separatamente in giudizio i convenuti M. ed E.T., assumendo ambedue l'estraneità rispetto all'iniziativa fraudolenta - costituita da ricorso abusivo del credito - assunta in via autonoma ed esclusiva dal Presidente del C.d.A. ed amministratore delegato signor O.T. (reale dominus della società), adducendo la prima di essere semplice impiegata addetta agli acquisti ed il secondo essersi distaccato dalla gestione operativa di O.F. S.r.l. a seguito di scissione societaria.

Depositata le memorie integrative autorizzate ex art.183, 6 comma, c.p.c., la causa è stata istruita con l'acquisizione agli atti dei documenti offerti in comunicazione dalle parti, con l'ammissione dei mezzi di prova orale dedotti, nonché con CTU sul seguente quesito.

Con sentenza n. 894/2017 il tribunale di Brescia ha definito la lite accogliendo la domanda di parte attrice, e perciò così statuendo: "definitivamente pronunciando sulla domanda di B.P.C. spa con atto di citazione notificato - rispettivamente il 19 agosto, il 23 agosto e il 30 settembre 2013 nei confronti di T.E. Mirta e O., condanna i convenuti - in solido fra loro - a versare a parte attrice la somma di Euro 883.405,52, oltre interessi legali della domanda giudiziale al saldo effettivo, nonché a rifondere alla medesima le spese del giudizio, sopra liquidate in complessivi Euro 19.412,00, oltre generali 15% sui compensi, CPA, IVA di legge, quelle della presente e le successive occorrente".

Avverso la predetta sentenza hanno proposto tempestiva impugnazione T.E. e T.M., rassegnando le conclusioni di cui in epigrafe per i motivi che seguono.

B.P.C. spa, costituendosi, ha chiesto il rigetto del gravame, col favore delle spese.

La causa è stata assegnata a sentenza all'udienza di precisazione delle conclusioni del 22/maggio/2019, con termini massimi di legge per il deposito di comparse conclusionali e memorie di replica.

Motivi della decisione

Il giudice di prime cure è pervenuto alla condanna dei tre convenuti, in solido fra loro, a versare alla parte attrice la somma di Euro 883.405,52 oltre interessi, sulla base delle seguenti considerazioni.

Premesso che i convenuti M. ed E., sedicenti amministratori non operativi, hanno incentrato le proprie difese sull'esclusiva responsabilità di T.O., unico amministratore gestionale, rimasto contumace, che avrebbe assunto l'iniziativa fraudolenta del ricorso abusivo del credito, a loro totale insaputa, il giudice di prime cure ha ritenuto "non giuridicamente acconcio imputare ai co-amministratori il fraudolento conseguimento dell'affidamento quale fatto causalmente determinativo del danno oggetto della presente azione giudiziaria, danno in realtà autonomamente collegato al cattivo uso del credito concesso". Ha ritenuto, dunque, che il thema decidendum riguardasse non tanto la concreta dimostrazione dell'effettiva connivenza di T.E. e M. in ciascuna delle operazioni di "sconto" del portafoglio commerciale imputabili a T.O., bensì l'individuazione di regole di comportamento dei due co-amministratori avuto riguardo alla specifica responsabilità prevista per gli stessi nei confronti dei singoli creditori e la verifica della violazione delle suddette regole.

A tal proposito, il giudice primae curae ha escluso l'estensione alla fattispecie, relativa a società a responsabilità limitata, della disciplina delle spa, prevista agli artt. 2381 e 2392 c.c., alle srl, operando per le srl, a seguito della riforma degli anni 2003 e seguenti, il principio di autosufficienza.

Di qui le seguenti deduzioni: a) la responsabilità degli amministratori di srl nei confronti di terzi è regolata dall'art. 2476, co.6, c.c. per il quale non opera il principio di automatica corresponsabilità degli amministratori (salvo prova contraria); b) tale profilo attiene al regime della prova ma non comporta l'applicazione agli amministratori di società a responsabilità limitata della regolamentazione inerente la responsabilità degli amministratori di società per azioni, imperniata sull'operatività di alcuni componenti del consiglio di amministrazione e sulle funzioni "esterne" dei restanti membri (di controllo, informazione e vigilanza). Ciò premesso, il tribunale ha ritenuto che l'ampio mandato conferito a O.T. non fosse certo elemento da sé solo sufficiente per determinare l'irresponsabilità degli altri membri del consiglio di amministrazione per le scelte gestionali da quegli assunte quale amministratore delegato. Ha rilevato, infatti, che l'art. 2476 co.6 attribuisce all'amministratore la responsabilità anche solo per colpa, pure se omissiva - avendo rilievo i soli dati costituiti dalla condotta, dalla relativa efficienza causale rispetto all'evento dannoso sofferto dal terzo e dalla prova di quest'ultimo - senza che possa assumere carattere dirimente la struttura di tale causalità rispetto al fatto dell'autore principale. Nel caso di specie, a giudizio del Tribunale, gli amministratori non operativi non hanno adempiuto agli obblighi di legge e statutari, non avendo esercitato i doverosi controlli intesi ad evitare propriamente l'intrapresa e comunque il protrarsi di comportamenti non ortodossi ad opera dell'amministratore gestionale. Come già chiarito nell'ordinanza cautelare emessa in sede di reclamo avverso il provvedimento di sequestro richiesto dalla curatela del Fallimento O., "le riunioni dei sindaci, degli amministratori, dell'assemblea succedutesi nel corso del 2012 avevano univocamente evidenziato lo stato di difficoltà economica e finanziaria della società, sicché era onere degli amministratori non operativi verificare quali potessero essere per tale periodo le fonti di finanziamento dell'attività, che continuava più o meno regolarmente (...) in definitiva, O. ha potuto "galleggiare" finanziariamente, effettuando accettabili pagamenti a favore dei fornitori pregressi proprio in ragione della liquidità bancaria drenata con il ricorso abusivo al credito. Ecco allora che la posizione degli amministratori non operativi si complica non poco perché costoro avrebbe dovuto spiegare quali informazioni avessero raccolto in ordine alle fonti di finanziamento della continuità aziendale".

Il giudice di prime cure ha ritenuto emblematica la vicenda di approvazione del bilancio 2011, chiuso con una perdita economica vicina ai 6,4 milioni di euro, priva di copertura per un terzo, a cui

andavano aggiunte le perdite 2012 in corso di formazione. Il 15 marzo 2012 la riunione indetta per l'approvazione della bozza di bilancio si è risolta in un rinvio indeterminato, sino al 18 maggio, data nella quale veniva approvata la bozza di bilancio, dalla quale emergeva la suddetta perdita. Sicché era perfettamente nota sin dai primi mesi del 2012 all'organo amministrativo la gravità della situazione; in tale contesto gli amministratori non operativi hanno omesso qualsiasi forma di vigilanza e di richiesta di informazioni sull'attività sociale, per nulla preoccupati di un'imponente continuità aziendale destinata a generare ulteriori perdite a fronte di ingentissime liquidità provenienti dal sistema bancario, che ove il procedimento di approvazione del bilancio avesse avuto normale corso e tempestività avrebbe da subito cessato gli affidamenti in corso.

L'appellante T.E., a sostegno del gravame, propone le seguenti considerazioni:

Col primo motivo si duole della violazione delle norme di diritto di cui agli artt. 2476 co.1 e 2476 co.6 c.c., in quanto l'ipotesi di responsabilità di cui al co.6 postula la riconducibilità ad uno o più amministratori dell'atto doloso o colposo foriero, in via immediata e diretta, di un danno diretto nel patrimonio del singolo socio o del terzo. Tale titolo di responsabilità quindi non può ravvisarsi a carico di quanti, violando doveri legali e statutari ex art. 2476, co.1, c.c., posti a tutela dei diritti della società alla corretta gestione del suo patrimonio, siano incorsi nelle violazione di regole comportamentali, senza rendersi personalmente autori della condotta pregiudizievole riconducibile ad un altro amministratore.

Con il secondo motivo si duole della sovrapposizione del dettato dell'art. 2476, co.1, ove si prevede espressamente la responsabilità solidale degli amministratori, salvo prova contraria, con il dettato dell'art. 2476, co.6, ove, invece, si fa riferimento agli atti degli amministratori intendendo in tal modo significare che l'autore singolare o collettivo risponde dei danni, mentre non rispondono gli amministratori che non possano ritenersi autori o coautori della medesima condotta.

Con il terzo motivo si duole della violazione dell'art. 2476, co.6, e consequenzialmente dell'art. 146 L.F., in quanto la condotta negligente degli amministratori non gestionali, ipotizzata dal giudice di prime cure, non avrebbe arrecato "direttamente" un danno al creditore, come richiesto dalla lettera dell'art. 2476 c.c., ma piuttosto avrebbe in via immediata pregiudicato il patrimonio sociale. Si tratterebbe, quindi, di responsabilità verso la società e i suoi creditori per la quale è legittimato attivamente in via esclusiva il curatore del Fallimento.

Con il quarto motivo si duole della violazione del combinato disposto degli artt. 2475 c.c. e 2381 c.c., per i quali sugli amministratori grava non già un obbligo di vigilanza, ma piuttosto di acquisire informazioni periodiche, e, più specificatamente, del dovere, nel caso di elementi d'allarme, di richiedere ulteriori informazioni, volte ad appurare l'effettiva situazione della società e, occorrendo, ad impedire e/o dissentire da condotte pregiudizievoli. Nel caso di specie l'amministratore O.T. aveva iniziato a porre in essere l'imponente ricorso abusivo al credito dopo la data del 18 maggio 2012 e, quindi, in epoca successiva a quella in cui l'appellante aveva assolto al dovere informativo a suo carico.

Con il quinto motivo si duole dell'erroneo accertamento del fatto controverso, posto che l'attrice non ha fornito la prova dell'esistenza di "segnali d'allarme" tali da attivare i doveri di verifica e prevenzione degli amministratori non gestionali.

L'appellante T.M., a sostegno del gravame, propone le seguenti considerazioni.

Con il primo motivo si duole dell'erronea e contraddittoria applicazione dell'art. 2476 co.6 c.c., che disciplina un'azione di responsabilità distinta da quella di cui al co.1., volta a risarcire i danni subiti dal terzo direttamente causati da un fatto doloso o colposo degli amministratori. Nel caso di specie il danno era derivato dalla condotta dell'amministratore O., che aveva agito personalmente ed in via autonoma, all'insaputa degli altri membri del consiglio, i quali non potevano rilevare alcun segnale di autonomia. Tuttavia il giudice di prime cure aveva imputato ai co-amministratori non gestionali la violazione di norme comportamentali proprie dell'azione di cui all'art. 2476, co.1, c.c.

Con il secondo motivo si duole della violazione degli artt. 2381 e 2392 c.c., per non aver il Tribunale rettammente valutato l'assenza di deleghe in capo alla signora T. e l'assenza di indici rilevatori dell'illecito posto in essere dall'amministratore operativo. A differenza di quanto

affermato in sentenza, la dottrina prevalente e la giurisprudenza considerano applicabili in via analogica gli artt. 2381 e 2392 c.c. alle srl. Ne consegue che gli amministratori non gestionali sono tenuti ad un obbligo di agire informati, non ad un obbligo di vigilanza come prospettato dal giudice di primo grado, avvalendosi delle informazioni ricevute, e di acquisirne ulteriori motu proprio soltanto in presenza di segnali d'allarme, per impedire il compimento di fatti pregiudizievoli o impedire e attenuare le conseguenze dannose. Nel caso in esame, da un lato, l'appellante avrebbe adempiuto ai propri obblighi informativi, dall'altro lato non vi sarebbe stata presenza di elementi d'allarme tali da far supporre la ricorrenza di condotte illecite da parte dell'amministratore gestionale.

Con il terzo motivo si duole della mancata valutazione delle circostanze prospettate dalle quali si sarebbe potuto desumere un concorso di colpa dell'attrice, ai sensi dell'art. 1227 co.1 c.c., e ciò in quanto la stessa non aveva richiesto uno stato patrimoniale aggiornato, ma si era limitata ad accettare la mera dichiarazione del signor T.O..

Con il quarto motivo si duole dell'errata valutazione del danno subito dall'appellata e delle conseguenze delle concorrenti azioni di cui all'art. 2476, co.1, e co.6. L'appellante evidenzia che il medesimo fatto imputato con l'azione di cui al co.6 era stato posto a fondamento dell'azione di responsabilità promossa dalla curatela, ai sensi del co.1 del medesimo articolo. Ne deduce che l'attrice non sarebbe legittimata ad esperire l'azione, onde evitare la duplicazione degli effetti della già esperita azione di risarcitoria della società.

1. Al fine di una compiuta trattazione dei motivi proposti dagli appellanti è opportuno un corretto inquadramento della fattispecie di cui all'art. 2476, co.6, c.c. Siffatta forma di responsabilità è considerata dalla giurisprudenza di legittimità di natura aquiliana (Cass. civile, Sez. I, n. 21130 ud. del 20/06/2008; Cass. civile, sez. I 23/06/2010, n. 15220 ud. del 20/05/2010); ne consegue che ai fini dell'attribuzione di responsabilità in capo ai convenuti è necessario il vaglio della sussistenza dei seguenti elementi: la condotta dolosa o colposa dell'amministratore, il danno diretto al terzo, il nesso di causalità.

2. Quanto alla condotta, è pacifica ed evidente l'attività dolosa dell'amministratore T.O., di ricorso abusivo al credito mediante emissione di riba false al fine di pagare alcuni fornitori.

E' invece in discussione la presenza, o meno, di una condotta a carattere colposo addebitabile ai due amministratori privi di deleghe, M.T. e E.T., odierni appellanti, per aver essi concorso a cagionare il danno diretto alla parte attrice. Condotta che tuttavia non può risolversi in una violazione degli obblighi legali o statutari degli amministratori che abbia condotto ad un pregiudizio alla consistenza patrimoniale della società, idoneo a riverberarsi, quale danno conseguenza, in un pregiudizio secondario a carico della società appellata, in quanto sua creditrice; se così fosse si ricadrebbe, infatti, nell'ipotesi di cui al comma primo, con conseguente legittimazione esclusiva della curatela fallimentare.

3. Ciò premesso è opportuno vagliare distintamente le posizioni dei due amministratori.

Con riguardo a M.T., risulta dagli atti che la stessa rivestisse il ruolo di legale rappresentante di I.S. Srl, società che ricevette il pagamento dell'importo di Euro 1.270.659 tra maggio e ottobre 2012. Tale operazione costituisce un'erogazione preferenziale a favore di società collegata, da ricollegarsi ai proventi finanziari derivanti dall'emissione di riba cui non corrispondevano prestazioni effettive e documentate. Alla luce di tale circostanza di fatto, deve concludersi che T.M., incassando, tramite la società da lei amministrata, le anzidette somme, ad essa non spettanti, abbia posto in essere una condotta essa pure illecita, e concorrente con quella dolosa del padre, ed amministratore di O.F. srl, T.O., e ciò in quanto da un lato la ricezione dei pagamenti costituisce appendice dell'esercizio abusivo del credito realizzato dal predetto T.O., dall'altro a tale condotta distrattiva T.M. aveva un evidente interesse, essendone beneficiaria. Dunque il danno subito dall'appellata a seguito della condotta addebitata a T.O., per ricorso abusivo al credito, vede direttamente e personalmente coinvolta pure l'appellante T.M., per aver quest'ultima concorso in via diretta alla produzione del danno subito dalla banca appellata. Sussiste, quindi, danno diretto alla banca quale conseguenza dell'esercizio abusivo del credito, per gli effetti di cui al sesto comma dell'art.2476 c.c.. La

presentazione di ricevute bancarie cui non corrisponde alcuna prestazione da remunerare integra, infatti, gli estremi della frode ai danni della banca, che tale condotta ha subito, tanto più se tenuta da amministratore di società in dissesto economico¹. A tale condotta, assunta dal Presidente ed AD signor T.O., ha contribuito pure la (figlia) signora T.M., la quale, come si è visto, ne ha, in quanto amministratrice della società beneficiaria, tratto immediato e consistente profitto. L'appello proposto dalla signora T.M. va dunque senz'altro respinto.

A diversa ed opposta conclusione si deve invece pervenire per quanto riguarda T.E., in quanto dagli atti emergono una serie di circostanze di fatto, che ne dimostrano l'estraneità alla condotta posta in essere da T.O.. E.T., infatti, a seguito della scissione societaria che diede vita a O.O. Srl, si occupò della gestione di quest'ultima, lasciando l'amministrazione di O.F. Srl al fratello O.. In tale contesto, non può essere trascurato che le ricevute bancarie fasulle furono emesse in epoca successiva al conferimento del mandato ad O. di avviare le procedure di cui agli artt. 2447 e 2448 c.c. Peraltro dalla deposizione testimoniale Orizio è emerso che T.O. occultò l'intera operazione, vietando all'impiegata di rendere noto agli amministratori la password per accedere al sistema informatico utilizzato per l'emissione delle fatture fasulle.

Dall'insieme di questi elementi consegue la valutazione complessiva del quadro probatorio nel senso dell'insufficienza di prova in ordine al fatto che T.E. potesse aver avuto o comunque potuto acquisire conoscenza dell'operazione sopra descritta posta in essere dal Presidente ed Amministratore Delegato, signor O.T..

Ne deriva che all'appellante T.E. non può essere imputata alcuna condotta direttamente collegata sul piano causale al danno lamentato dall'appellata.

4. Né a diversa conclusione può pervenirsi sul presupposto dell'applicazione alla fattispecie delle norme (in materia di spa) poste dagli artt. 2381, ultimo comma², e 2392, secondo comma³, c.c., e cioè per responsabilità da omessa vigilanza e mancata attivazione, sul presupposto che il T.E., utilizzando la diligenza dovuta, avrebbe potuto venire a conoscenza dei fatti pregiudizievoli accaduti, e quindi impedirne la verifica o da eliminarne le conseguenze. L'applicazione alle società a responsabilità limitata delle predette disposizioni è attualmente da ritenersi certa, attesa l'aggiunta all'art.2475 c.c. di un ultimo comma dell'art. 2475 c.c. (introdotto dall'art. 337, comma 5, del D.Lgs. 12 gennaio 2019, n. 14), il quale, in sede di interpretazione autentica, ha affermato che "si applica, in quanto compatibile, l'articolo 2381 c.c.", disposizione, quest'ultima che, per ragioni sistematiche, è da interpretarsi in combinato disposto con l'art. 2392 c.c.; senonché l'estensione di tale disciplina, da intendersi riferita alla responsabilità verso la società, di natura contrattuale, non può operare nel caso di specie, relativo a (prospettata) responsabilità aquiliana dell'amministratore per danno direttamente causato al socio o al terzo, secondo il disposto di cui all'art.2476, 6 comma, per le srl, e di cui all'art.2395, per le spa⁴.

In ogni caso non è fornita prova alcuna né della possibilità per T.E. di venire in concreto a conoscenza della condotta illecita assunta per la società dal Presidente ed AD T.O., né di quali iniziative egli avrebbe potuto assumere al fine di evitare o attenuare la produzione del danno lamentato dalla società appellata.

Per le anzidette considerazioni T.E. non può essere considerato responsabile per il danno subito dall'appellata . Va pertanto accolta l'impugnazione di T.E., con parziale riforma della sentenza di primo grado, mentre va respinta quella di T.M., per la quale la statuizione di condanna deve essere confermata.

Al rigetto dell' appello segue la condanna dell'appellante T.M. a rimborsare alla società appellata le spese del grado, alla cui liquidazione, di cui al dispositivo, si provvede in conformità ai criteri di cui al D.M. 10 marzo 2014, n. 55 (scaglione da Euro.520.001,00 ad Euro.1.000.000,00 valori medi).

Atteso il rigetto integrale del gravame, va disposta a carico dell'appellante T.M. la duplicazione del contributo unificato ai sensi dell'art.13 comma 1 quater D.P.R. n. 115 del 2002 come modificato dall'art.1 comma 17 L. n. 228 del 2012.

Viceversa, atteso l'accoglimento del gravame proposto da T.E., le spese di lite nel rapporto tra quest'ultimo e la banca appellata, regolate secondo criterio di soccombenza, vanno poste a carico di quest'ultima, con i medesimi criteri, come da dispositivo.

P.Q.M.

La Corte d'Appello di Brescia - Prima Sezione Civile, definitivamente pronunciando:

in parziale riforma dell'impugnata sentenza n. 894/2017 del tribunale di Brescia respinge la domanda proposta da B.P.C. spa nei confronti di T.E.; condanna B.P.C. spa a rifondere a quest'ultimo le spese di lite per ambo i gradi di giudizio, liquidate:

per il primo grado in complessivi Euro.27.804,00 per compenso professionale tabellare di cui Euro 4388,00 per la "fase di studio", Euro 2895,00 per la "fase introduttiva", Euro 12890,00 per la "fase istruttoria e di trattazione" ed Euro 7631,00 per la "fase decisionale", oltre spese procedimento cautelare, liquidate in complessivi Euro.6.494,00 (Euro.4.563,00 fase di studio ed Euro.1931,00 fase introduttiva);

per il presente grado d'appello in complessivi Euro.17.628,00 per compenso professionale tabellare di cui Euro 5434,00 per la "fase di studio", Euro 3159,00 per la "fase introduttiva" ed Euro 9035,00 per la "fase decisionale",

oltre, per ambo i gradi, a rimborso forfettario ed accessori di legge, ed oltre ad anticipazioni, per il presente grado, per complessive Euro.5.179,00, come da nota spese;

respinge l'appello proposto da T.M.; condanna quest'ultima a rimborsare alla parte appellata le spese del grado, che si liquidano in complessivi Euro.17628,00 per compenso professionale tabellare di cui Euro 5434,00 per la "fase di studio", Euro 3159,00 per la "fase introduttiva" ed Euro 9035,00 per la "fase decisionale", oltre rimborso forfettario ed accessori di legge.

Con duplicazione del contributo unificato ai sensi dell'art.13 comma 1 quater D.P.R. n. 115 del 2002 a carico di T.M..

Così deciso in Brescia nella camera di consiglio del 10 ottobre 2019.

Depositata in Cancelleria il 22 ottobre 2019.