



OSSERVATORIO
CORPORATE M&A

di Morri Rossetti

Monthly Roundup

Maggio 2023

MONTHLY ROUNDUP

Maggio 2023

I principali aggiornamenti in materia di diritto commerciale e societario dello scorso mese

PRINCIPALI AGGIORNAMENTI

Responsabilità degli amministratori ex articolo 2395 c.c. e onere della prova



Con l'ordinanza n. 6648 del 6 Marzo 2023, la Corte di Cassazione ha stabilito che, ai fini dell'insorgere della responsabilità ex art. 2395 c.c., la parte attrice deve provare che il comportamento doloso o colposo dell'amministratore abbia cagionato un danno diretto al patrimonio del socio o del terzo.

La vicenda

La vicenda trae origine dal ricorso in Cassazione promosso da alcuni obbligazionisti di una società, successivamente dichiarata fallita. I ricorrenti, in qualità di creditori, chiedevano la condanna degli amministratori ex art. 2395 c.c. al risarcimento del danno causato dalla condotta di raccolta abusiva del risparmio da parte degli stessi. Tale condotta abusiva si era estrinsecata, in particolare: (i) nel superamento del limite massimo dell'ammontare di obbligazioni emesse ex art. 2412 c.c.; (ii) nell'omessa comunicazione di alcune

informazioni ritenute essenziali (inter alia, l'indicazione dell'importo complessivo del prestito obbligazionario) e (iii) nella redazione di bilanci sostanzialmente falsi, generando in capo ai terzi la falsa convinzione che la società fosse economicamente solida.

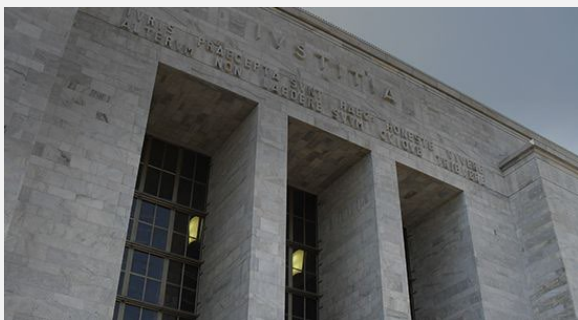
La decisione

La Cassazione ha precisato che il regime di responsabilità degli amministratori ex art. 2395 c.c. ha natura extracontrattuale, configurando un'ipotesi ricompresa nell'art. 2043 c.c. Precisa, inoltre, che tale fattispecie presuppone la sussistenza di fatti illeciti che siano direttamente imputabili alla condotta dolosa o colposa dell'amministratore, posta in essere nell'esercizio del proprio ufficio ovvero anche al di fuori di tale perimetro. Ne consegue che l'onere della prova di tali condotte illecite, del danno arrecato e del relativo nesso di causalità spetta all'attore, ossia a chi lamenta che il proprio patrimonio sia stato da esse direttamente danneggiato. Inoltre, la Cassazione specifica che la prova dei fatti posti a fondamento della domanda non può basarsi sulla sentenza di fallimento, né sulla mera redazione di bilanci falsi, come sostenuto dai ricorrenti, bensì dev'essere puntualmente fornita dall'attore. Inoltre, al fine di configurare il danno come diretto, è necessario che tali condotte abbiano danneggiato direttamente il patrimonio del socio o del terzo ex 2395 c.c., a nulla rilevando il danno al patrimonio sociale in quanto quest'ultimo è

altro rispetto al valore della partecipazione dei singoli soci: un eventuale danno al primo, infatti, determinerebbe un mero pregiudizio riflesso alla partecipazione sociale, come già affermato dalla Corte¹ stessa, rendendo l'azione ex art. 2395 c.c. non esperibile.

* * *

La società incorporata perde la legittimazione processuale



Con sentenza n. 14228 del 5 maggio 2022, la Corte di Cassazione ha stabilito che per effetto della fusione per incorporazione tra due società, la società incorporata perde la legittimazione processuale attiva e/o passiva.

La vicenda

La vicenda trae origine dalla richiesta di rimborso di un credito IVA da parte di una S.r.l. a fronte della quale l'Agenzia delle Entrate notificava alla società un processo verbale di constatazione che rilevava costi non deducibili e IVA non detraibile, relativi ad un acquisto di un immobile in Milano. L'Agenzia delle Entrate comunicava alla società la sospensione del rimborso IVA richiesto.

La società impugnava quindi il provvedimento dinanzi alla Commissione Tributaria Provinciale di Roma che lo accoglieva.

Nelle more del giudizio, l'Agenzia notificava alla società un avviso di accertamento nel quale

disconosceva l'eccedenza IVA richiesta a rimborso.

L'Agenzia impugnava la sentenza della Commissione Tributaria Provinciale di Roma dinanzi alla Commissione Tributaria Regionale del Lazio che accoglieva l'appello.

La società proponeva quindi ricorso per cassazione e, in particolare, eccepiva la nullità della sentenza per non aver la Commissione Tributaria Regionale rilevato l'inammissibilità del ricorso in appello notificato a società cancellata dal registro delle imprese a seguito di fusione per incorporazione.

La decisione della Corte di Cassazione

La Corte di Cassazione ha accolto il ricorso e ha ritenuto che per effetto della fusione per incorporazione la società incorporata si estingue e tutti i rapporti giuridici riconducibili all'incorporata proseguono in capo alla società incorporante.

La Corte ha quindi stabilito che *"Per effetto della fusione per incorporazione, se da un lato la società come insieme di rapporti prosegue sotto l'egida di una differente organizzazione, dall'altro la società come ente si estingue e l'atto di fusione ne decreta la scomparsa dalla scena giuridica quale centro autonomo d'imputazione di situazioni giuridiche.*

Sicché con l'iscrizione della cancellazione della società incorporata dal registro delle imprese questa si estingue, attuandosi la successione a titolo universale di tutti i rapporti giuridici attivi e passivi della società incorporante.

A tale effetto si riconnette anche la legittimazione attiva e passiva dell'incorporante in relazione ai rapporti originariamente facenti capo all'incorporata, mentre quest'ultima, a causa della

¹ Cass. Civ., 23 Giugno 2010, n. 1522.

perdita della propria soggettività, per effetto dell'operazione di fusione e conseguente cancellazione dal registro delle imprese, non possiede più alcuna legittimazione processuale attiva e/o passiva".

* * *

La prescrizione dell'azione di responsabilità da esercizio abusivo dell'attività di direzione e coordinamento



La Corte di Cassazione, con ordinanza n. 7262 del 13 Marzo 2023, ha stabilito che il termine di prescrizione quinquennale per l'esercizio dell'azione di responsabilità, ai sensi dell'art. 2497 c.c., nei confronti della società che esercita abusivamente l'attività di direzione e coordinamento sulla società eterodiretta, decorre dal momento in cui tale pregiudizio sia conoscibile da parte dei soci della società eterodiretta.

La vicenda

La vicenda originava dalla dichiarazione di fallimento di una società capogruppo che nella ricostruzione effettuata dalle corti di merito svolgeva attività di direzione e coordinamento nei confronti di una società controllata. In particolare, l'insolvenza veniva accertata in seguito all'incapacità della capogruppo di far fronte a crediti risarcitori verso la società eterodiretta,

derivanti dall'accertata responsabilità da esercizio dell'attività abusiva di direzione e coordinamento, ex art. 2497 c.c., per aver in concreto favorito una società controllata a discapito della società eterodiretta. Ai sensi di tale disposizione, infatti, la società capogruppo che, esercitando l'attività di direzione e coordinamento, agisce nell'interesse imprenditoriale proprio o altrui, in violazione dei principi di corretta gestione imprenditoriale e societaria, risponde nei confronti dei soci della società eterodiretta per il pregiudizio arrecato alla redditività e al valore della partecipazione sociale, nonché nei confronti dei creditori sociali per la lesione cagionata all'integrità del patrimonio della stessa.

La decisione

La Corte di Cassazione rileva come la responsabilità da illecita attività di direzione e coordinamento configuri una responsabilità da fatto illecito, e come tale sia sottoposta ad un termine prescrizione di 5 anni.

In particolare, la Corte ha rigettato la domanda del ricorrente, che individuava nel caso di specie la decorrenza del termine di prescrizione dallo scioglimento della società eterodiretta e della sua messa in liquidazione, quale momento in cui si verificavano gli effetti pregiudizievoli dell'attività della società capogruppo nei confronti della società eterodiretta.

La Suprema Corte ha statuito che la prescrizione quinquennale per l'esercizio dell'azione di responsabilità derivante da attività di direzione e coordinamento abusiva non decorre dall'ultimo atto pregiudizievole subito dalla società eterodiretta, bensì dal momento in cui i soci e/o i creditori sociali della stessa vengono a conoscenza del pregiudizio, consistente nel danno agli interessi sociali o al patrimonio sociale.

* * *

Per maggiori informazioni e approfondimenti, potete contattare

Avv. Roberta Incorvaia

Partner e Responsabile Osservatorio Corporate M&A

(Roberta.Incorvaia@MorriRossetti.it)

Linked 

Morri Rossetti



Osservatorio





OSSERVATORIO
CORPORATE M&A

di Morri Rossetti

Morri Rossetti
Piazza Eleonora Duse, 2
20122 Milano

MorriRossetti.it
Osservatorio-corporate.it