



11264/16

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

PRIMA SEZIONE CIVILE

Oggetto:  
amministratore unico  
- azione di  
responsabilità  
sociale - chiamata in  
causa dei sindaci -  
estensione della  
domanda -  
sopravvenuto  
fallimento della  
società - effetti.

Composta dagli Ill.mi Signori Magistrati

Dott. RENATO BERNABAI

Presidente

R.G.N. 14210/2015

Dott. ANTONIO DIDONE

rel. Consigliere

Cron. 11264

Dott. ROSA MARIA DI VIRGILIO

Consigliere

Rep. C-I

Dott. ANDREA SCALDAFERRI

Consigliere

Ud. 04/05/2016

Dott. ANTONIO PIETRO LAMORGESE

Consigliere

Ha pronunciato la seguente

**SENTENZA**

sul ricorso 14210-2015 proposto da

(omissis) (C.F. (omissis) ) e (omissis)

(C.F. (omissis) ), rappresentati e difesi dall'avv.

(omissis) elettivamente domiciliati in (omissis)

(omissis) presso lo studio di quest'ultimo.

- ricorrenti -

contro

(omissis) (C.F. (omissis) ),

rappresentato e difeso dall'avv. (omissis) ,

elettivamente domiciliato in (omissis) , presso

lo studio dell'avv. (omissis) .

925  
2016

- controricorrente -

**e contro**

Fallimento della (omissis) S.R.L. (C.F. (omissis) ), in  
persona del curatore *pro tempore*, rappresentato e difeso  
dall'avv. (omissis) , elettivamente domiciliato in (omissis)  
(omissis) , presso lo studio dell'avv. (omissis)  
(omissis) .

- controricorrente -

**e contro**

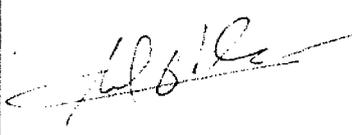
(omissis) S.P.A., IN LIQUIDAZIONE (C.F. (omissis) ), in  
persona del legale rappresentante *pro tempore*, (omissis)  
s.p.a., IN LIQUIDAZIONE (C.F. (omissis) ), in persona del  
legale rappresentante *pro tempore*, (omissis) S.R.L., in  
persona del legale rappresentante *pro tempore*, (C.F.  
(omissis) ), tutte rappresentate e difese dall'avv. (omissis)  
(omissis), elettivamente domiciliate presso lo studio di  
quest'ultimo.

- controricorrenti -

**e contro**

(omissis) (C.F. (omissis) ),  
rappresentata e difesa dall'avv. (omissis) ,  
elettivamente domiciliata in (omissis) , presso  
lo studio dell'avv. (omissis)

- controricorrente -



**e contro**

(omissis) (C.F. (omissis) ), rappresentata e difesa dall'avv. (omissis) , elettivamente domiciliata in (omissis) , presso lo studio dell'avv. (omissis) .

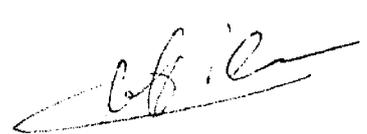
**- controricorrente -**

**avverso**

la sentenza n. 694/2015 della Corte d'Appello di Napoli, depositata il giorno 11 febbraio 2015. Sentita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del giorno 4 maggio 2016 dal relatore dott. Antonio Didone; udito l'avv. (omissis) per i ricorrenti e per (omissis) l'avv. (omissis) per (omissis) s.p.a., in liquidazione, (omissis) s.p.a., in liquidazione, ed (omissis) s.r.l., l'avv. (omissis) per il fallimento della (omissis) s.r.l. e l'avv. (omissis) per (omissis) ; udito il P.M. in persona del sostituto procuratore generale dott. Immacolata Zeno, che ha concluso per il rigetto del ricorso principale e di quelli incidentali.

**SVOLGIMENTO DEL PROCESSO**

(omissis) s.p.a., (omissis) s.p.a. ed (omissis) s.r.l., tutte socie della (omissis) s.r.l., convennero in giudizio innanzi al Tribunale di Napoli (omissis) (omissis) , per ivi sentirlo condannare in favore della detta società al risarcimento dei danni arrecati, in qualità di suo

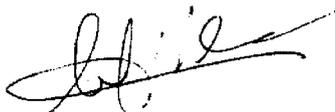


amministratore unico, in occasione di una operazione sul capitale sociale deliberato dall'assemblea straordinaria, all'esito della quale aveva attestato l'esecuzione di versamenti, suoi e di altra socia, in conto del deliberato aumento del capitale, poi non rinvenuti nelle casse sociali.

Chiamati in causa su istanza del convenuto, quali corresponsabili del pregiudizio patito, i sindaci della (omissis) s.r.l. (omissis), (omissis), (omissis) (omissis) e (omissis), il tribunale adito accolse le domande nei confronti del (omissis) condannandolo al risarcimento dei danni in favore della (omissis) s.r.l. e respinse invece quelle estese ai detti sindaci.

Sull'appello promosso dal solo (omissis), si costituirono innanzi alla Corte d'Appello di Napoli (omissis) s.p.a., (omissis) s.p.a., (omissis) s.r.l., (omissis) s.r.l., (omissis) e (omissis), mentre rimasero contumaci il (omissis) e il (omissis); dichiarato interrotto per l'intervenuto fallimento della società (omissis) s.r.l., il processo venne poi riassunto dall'appellante nei confronti delle parti già costituite e della curatela fallimentare, che rimase tuttavia contumace.

In parziale riforma della sentenza impugnata, la Corte di merito condannò quindi (omissis), (omissis), (omissis) e (omissis), in solido con (omissis), al risarcimento dei danni direttamente in favore del fallimento della (omissis) s.r.l.



Ritenne il giudice del gravame, nel confermare il giudizio di responsabilità dell'amministratore in occasione della operazione sul capitale sociale della (omissis) s.r.l., che anche i sindaci entrati in carica dopo la delibera di aumento del capitale sociale dovessero rispondere del danno arrecato alla società, avendo omesso di esercitare - per un tempo idoneo a determinare la prescrizione dei crediti vantati per i mancati conferimenti dovuti dai soci - la dovuta vigilanza sulla regolarità della situazione economico finanziaria della società.

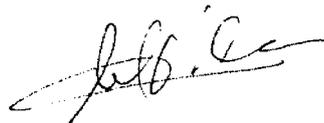
Contro la sentenza della Corte d'Appello di Napoli propongono ricorso per cassazione (omissis) e (omissis) (omissis), affidato a quattro motivi.

(omissis) il fallimento della (omissis) s.r.l., (omissis) s.p.a., in liquidazione, (omissis) s.p.a., in liquidazione, ed (omissis) s.r.l., hanno notificato controricorso; (omissis) e (omissis) (omissis) hanno notificato controricorso con ricorso incidentale.

Nel termine di cui all'art. 378 c.p.c. i ricorrenti, il curatore resistente e Marina Starace hanno depositato memoria.

#### **MOTIVI DELLA DECISIONE**

1.- Con il primo motivo il (omissis) e il (omissis) lamentano la violazione degli artt. 24 Cost, 101, 292, 303, 305, 307 e 310 c.p.c., 125 disp. att. c.p.c., non essendo stato ricostituito il contraddittorio nei loro confronti dopo l'interruzione



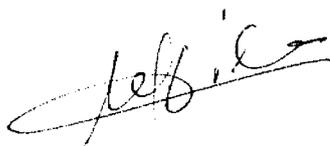
della causa in appello, intervenuta a seguito della dichiarazione di fallimento della (omissis) s.r.l.

Con il secondo motivo si dolgono della violazione degli artt. 1294 c.c., 100, 112, 324, 333, 343 e 346 c.p.c., assumendo che a seguito della pronuncia di primo grado, che aveva respinto la domanda estesa nei confronti di tutti i sindaci, si era ormai formato il giudicato sul relativo capo, per effetto del mancato appello delle socie attrici e della (omissis) s.r.l.

Con il terzo motivo eccepiscono la violazione degli artt. 88 e 100 c.p.c., avendo la (omissis) s.r.l. mantenuto nel giudizio di appello la medesima pretesa risarcitoria, nonostante avesse già eseguito un pignoramento mobiliare presso un terzo debitore del (omissis), insinuandosi poi al passivo del fallimento del detto terzo, in luogo dell'originario creditore.

Con il quarto motivo rilevano i ricorrenti la violazione dell'art. 2407, comma secondo, c.c. poiché la corte ha erroneamente ritenuto che i sindaci della società potessero essere chiamati a rispondere per fatti di mala gestio perpetrati prima dell'assunzione della relativa carica.

Con l'unico motivo del ricorso incidentale (omissis) eccepisce la violazione dell'art. 81 c.p.c. e dell'art. 146 l.fall., in quanto dopo la dichiarazione di fallimento della (omissis) s.r.l., la Corte d'Appello non avrebbe potuto decidere nel merito la causa per sopravvenuto difetto di legittimazione



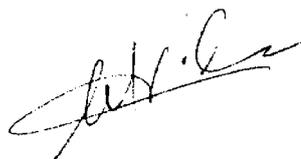
attiva della fallita e dei suoi soci, spettando la titolarità dell'azione esclusivamente al curatore fallimentare.

Con il *primo motivo* di ricorso incidentale (omissis) (omissis) lamenta la violazione degli artt. 106 e 112 c.p.c., avendo la corte d'appello pronunciato su una domanda giammai avanzata dalle società attrici ovvero dalla (omissis) s.r.l., non potendosi ritenere estesa la domanda dell'attore quando il convenuto chiami in causa un soggetto ritenuto soltanto corresponsabile.

Con il *secondo motivo* assume la violazione degli artt. 100, 325 e 329 c.p.c., poiché la società poi fallita non aveva inteso proporre appello avverso la sentenza di rigetto della domanda estesa nei confronti dei sindaci della società ed essendosi quindi formato il giudicato sul relativo capo.

Con il *terzo motivo* eccepisce la violazione dell'art. 112 c.p.c., avendo la corte emesso pronuncia di condanna nei confronti dei sindaci della (omissis) s.r.l., pure in difetto di una domanda avanzata dalla medesima società ovvero dalla curatela fallimentare.

Con il *quarto motivo* deduce la ricorrente incidentale la violazione dell'art. 2941, n. 7), c.c. e dell'art. 346 c.p.c., atteso che erroneamente la corte di merito ha ommesso di esaminare l'eccezione di prescrizione della domanda, pure ritualmente proposta da essa appellata in comparsa di risposta, senza che fosse necessario formulare apposito



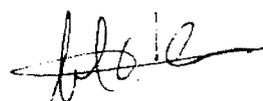
appello incidentale in quanto integralmente vittoriosa in primo grado.

2.- Merita esame prioritario l'unico motivo di ricorso incidentale formulato da (omissis) .

Il motivo è fondato, restando così assorbiti tutti i motivi del ricorso principale formulati dal (omissis) e dal (omissis) nonché quelli del ricorso incidentale della (omissis).

È incontroverso che l'azione sociale di responsabilità di cui si discute venne promossa dai soci della (omissis) s.r.l., in forza della speciale legittimazione ad agire prevista nell'ambito delle società a responsabilità limitata dall'art. 2476, comma terzo, c.c., quali sostituti processuali ex art. 81 c.p.c. della medesima società rimasta inizialmente inerte e, successivamente, in pendenza del giudizio di appello, dichiarata fallita.

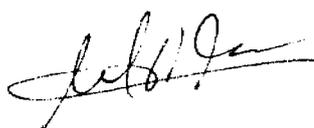
Orbene, secondo il tradizionale orientamento di questa Corte, nel caso di fallimento di una società di capitali, le azioni di responsabilità nei confronti degli amministratori previste dagli artt. 2393 e 2394 c.c. per le società per azioni e - oggi - dall'art. 2476 c.c. per quelle a responsabilità limitata, confluiscono nell'unica azione prevista dall'art. 146, secondo comma, lett. a), l.fall. - nel testo novellato dall'art. 130 del d.lgs. 9 gennaio 2006, n. 5 - di cui è titolare il curatore, con la legittimazione del quale non può concorrere quella dei creditori sociali per l'azione già di loro spettanza, essendo quest'ultima



assorbita, in costanza della procedura fallimentare, dall'azione di massa, e non potendo - quindi - finché dura il fallimento, ad essa sopravvivere, ancorché il curatore rimanga inerte (Cass. 21 luglio 2010, n. 17121; Cass. 15 giugno 2005, n. 12855; Cass. 22 ottobre 1998, n. 10488; Cass. 28 febbraio 1998, n. 2251; Cass. 28 novembre 1984, n. 6187).

Del resto, la sostituzione del curatore alla società fallita, in persona dei suoi legali rappresentanti, nell'esercizio dell'azione sociale di responsabilità - è il caso che ci occupa - rappresenta soltanto una particolare manifestazione specifica del generale effetto, previsto nel primo comma dell'art. 43 l.fall., per cui nelle controversie relative a rapporti di diritto patrimoniale compresi nel fallimento sta in giudizio esclusivamente il curatore.

Con particolare riferimento poi all'azione sociale disciplinata dall'art. 2476, comma terzo, c.c., va ricordato come anche la dottrina abbia evidenziato che la legittimazione speciale del socio abbia natura derivativa rispetto a quella della società, come è confermato dalle disposizioni in merito al suo diritto al rimborso delle spese di lite (art. 2476, comma quarto, c.c.) e da quelle concernenti la riserva alla società del potere di rinunciare o di transigere l'azione (art. 2476, comma quinto, c.c.), nonché in generale dalla considerazione che, in ogni caso, del risultato dell'azione si giova esclusivamente il patrimonio sociale.



Può allora pronunciarsi il seguente principio di diritto:  
in tema di azione di responsabilità sociale promossa nei confronti degli amministratori e dei sindaci di s.r.l., ai sensi dell'art. 2476, comma terzo, c.c., dai soci in sostituzione processuale della società, nel caso di suo successivo fallimento, ai sensi dell'art. 146, comma secondo, lett. a), l.fall., è il curatore fallimentare l'unico soggetto legittimato a proseguire l'azione. Sicché, quando nel corso dell'appello riassunto nei confronti del fallimento della società, il curatore non abbia inteso proseguire l'azione, la causa deve essere dichiarata senz'altro improcedibile, per sopravvenuto difetto di legittimazione attiva dei soci.

Facendo applicazione del suddetto principio, in accoglimento del ricorso incidentale proposto dalla (omissis), il capo della sentenza impugnata relativo alla condanna dei sindaci al risarcimento del danno, va cassato senza rinvio poiché il giudizio di appello non poteva essere proseguito; resta fermo, invece, in difetto di ricorso incidentale da parte del (omissis), il capo della sentenza della corte d'appello che ha respinto il suo gravame, confermandone la condanna in favore della massa, trattandosi ormai di cosa giudicata, non suscettibile di esame in questa sede.

Le obiettive peculiarità della lite, giustificano la integrale compensazione delle spese processuali del giudizio di legittimità e di quello di appello tra tutte le parti.

P.Q.M.

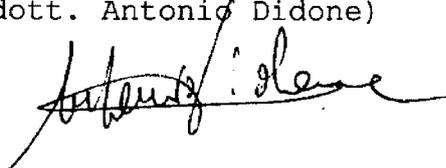
La Corte accoglie il ricorso incidentale di (omissis)  
cassa senza rinvio la sentenza impugnata relativamente al  
capo di condanna dei sindaci perché l'appello non poteva  
essere proseguito.

Compensa le spese del giudizio di merito e di quello di  
legittimità.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio del 4 maggio  
2016.

Il consigliere estensore

(dott. Antonio Didone)



Il presidente

(dott. Renato Bernabai)

