

N. R.G. 17755/2018



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE ORDINARIO di BOLOGNA
QUARTA SEZIONE CIVILE
SEZIONE SPECIALIZZATA IN MATERIA DI IMPRESA

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

Dott. Fabio FLORINI	Presidente
Dott. Giovanni SALINA	Giudice Relatore
Dott. Vittorio SERRA	Giudice

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile di I Grado iscritta al n. r.g. 17755/2018 promossa da:

M. SRL (C.F. XX), in persona del legale rappresentante *pro tempore*, con il patrocinio dell'avv. GG, elettivamente domiciliato in VIA DELLA ZECCA, n. 1, BOLOGNA presso il difensore avv. GG.

ATTORE OPPONENTE

contro

B.A. (C.F. BLGNDR63D09A944N), con il patrocinio dell'avv. MD e dell'avv. MA, elettivamente domiciliato in VIA MORANDI, n. 4, BOLOGNA presso i suddetti difensori.

CONVENUTO

CONCLUSIONI

Le parti hanno concluso, rispettivamente, l'attrice, come da note difensive depositate in data 3 febbraio 2021, e il convenuto, come da note difensive depositate in data 1 marzo 2021, e precisamente:

la società attrice M. S.r.l.:

“Previa ogni declaratoria del caso, in accoglimento dell'opposizione spiegata dichiarare nullo e/o annullare e comunque revocare il decreto ingiuntivo n. 5536/2018 del Tribunale di Bologna e comunque accertare e dichiarare che la M. S.r.l. nulla deve al rag. B. a titolo di compensi amministratore per gli anni 2014, 2015, per i motivi esposti.

In ogni caso, accertare e dichiarare che la M. S.r.l. ha versato al rag. B., per il tramite della società IC.org, quanto pattuito a titolo di compenso amministratore e precisamente € 5.500,00 a titolo di compenso amministratore per l'anno 2014 ed € 5.500,00 a titolo di compenso amministratore per l'anno 2015.

Vinte le spese.”

Il convenuto B.A.:

“Voglia l'Ill.mo Tribunale adito, disatteso ogni contrario assunto,

IN VIA PRELIMINARE

Concedere la provvisoria esecutorietà al decreto ingiuntivo opposto.

NEL MERITO E IN VIA PRINCIPALE

Respingere le domande tutte azionate ex adverso siccome infondate in fatto come in diritto e per l'effetto, confermare il decreto ingiuntivo opposto.

IN VIA SUBORDINATA

Nella denegata ipotesi di mancato accoglimento della domanda principale, accertare l'attività prestata dal dott. A.B. negli anni 2014 e 2015 quale amministratore unico della M. S.r.l. e condannare l'opponente al pagamento in favore della convenuta della somma che risulterà equa e di giustizia, all'esito dell'espletanda attività istruttoria. Con vittoria di spese di lite da distrarsi in favore dei sottoscritti procuratori che si dichiarano antistatari."

FATTO E SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con atto di citazione ritualmente e tempestivamente notificato, la società M. S.r.l., in persona del suo legale rappresentante *pro tempore*, conveniva in giudizio, innanzi all'intestato Tribunale, A.B., proponendo, a norma dell'art. 645 c.p.c., opposizione avverso il decreto ingiuntivo n. 5536/2018, emesso dall'adito Tribunale in data 15 ottobre 2018, con cui le era stato ingiunto di pagare, in favore del ricorrente odierno convenuto, ed in forza delle delibere assembleari alle al ricorso monitorio, la somma di € 38.476,80, a titolo di compenso dovuto a quest'ultimo per l'attività di amministratore svolta nel corso degli anni 2014 e 2015, oltre interessi.

In particolare, la società opponente, quale motivo di opposizione, deduceva l'insussistenza del credito ex adverso azionato in ragione dell'avvenuto versamento del dovuto compenso, sia pure per un importo complessivamente inferiore a quello preteso, mediante il pagamento di due fatture annuali, rubricate "Pratiche svolte per Vs. ordine e conto – Operazione straordinaria", formalmente emesse dalla società IC.org S.r.l., di cui lo stesso B., all'epoca dei fatti, era amministratore unico e socio al 50%, in virtù di un accordo confidenziale con la società ingiunta.

Al riguardo, la società M. s.r.l. esponeva che la menzionata società IC.org S.r.l., sulla base di una scrittura privata inter partes, datata 01/07/2011 e firmata dal solo B. quale legale rappresentante di entrambe le

società paciscenti, aveva erogato in favore della società ingiunta “*servizi di tenuta della contabilità e servizio paghe*” (doc. n. 7 convenuto).

Deduceva, inoltre, la società attrice l’esistenza di un accordo fiduciario, mai formalizzato per iscritto, tra il B. e tale M.L., odierno legale rappresentante pro-tempore, amministratore unico e socio totalitario della società opponente, in virtù del quale le quote della società M. s.r.l. erano state, ab initio, fittiziamente intestate al B. e, successivamente, retrocesse, al mero valore nominale, al fiduciante L., definito quale effettivo *dominus* della società fin dalla sua costituzione.

Asseriva, quindi, l’attrice l’inesistenza e, in ogni caso, la giuridica inopponibilità delle delibere assembleari su cui, apparentemente, era stato fondato il credito fatto valere dal B. in via monitoria, evidenziando, sul punto, la sospetta tempistica della pretesa avversaria, l’irregolare tenuta delle scritture contabili e dei libri sociali, rimasti nella esclusiva disponibilità del B. anche successivamente alla sua uscita dalla società, nonché la mancata appostazione della corrispondente voce passiva nei relativi bilanci di competenza.

Si costituiva in giudizio il convenuto, il quale, contestando la fondatezza dei motivi di opposizione *ex adverso* dedotti, concludeva chiedendo, in via preliminare, la provvisoria esecutorietà *ex art. 648 c.p.c.* del provvedimento monitorio, e, nel merito, il rigetto dell’opposizione *ex adverso* proposta, con conseguente integrale conferma dell’opposto decreto ingiuntivo.

In subordine, il B. chiedeva la condanna della società ingiunta al pagamento dei compensi relativi alla carica di amministratore da lui ricoperta negli anni 2014-2015 ritenuta equa e di giustizia all’esito del procedimento.

Nel corso del giudizio, previa reiezione dell’istanza *ex art. 648 c.p.c.* avanzata da parte opposta, il Giudice, espletati gli incumbenti di cui all’art. 183 c.p.c., ammetteva parzialmente le prove per interrogatorio formale e per testi dedotte dall’opponente, rigettando le istanze istruttorie avanzate dall’opposto.

Infine, all'udienza dell'11 marzo 2021, sulle conclusioni precisate dai difensori delle parti, il Giudice rimetteva la causa al Collegio per la decisione, assegnando i termini di cui all'art. 190 c.p.c. per il deposito di comparse conclusionali e di memorie di replica.

MOTIVI DELLA DECISIONE

Ritiene il Collegio che, alla luce delle acquisite risultanze processuali, l'opposizione in esame sia meritevole di accoglimento.

Ai fini della decisione, occorre anzitutto ripercorrere, in rapida sintesi, le principali vicende societarie che hanno interessato l'odierna opponente, così come peraltro incontestabilmente risultanti dai documenti versati agli atti di causa.

Ed invero, è emerso per tabulas che la società M. S.r.l., operativa nel settore delle riparazioni meccatroniche e di carrozzerie di autoveicoli, era stata costituita in data 21/06/2011 con un capitale sociale di € 10.000 interamente sottoscritto dal B., che ne aveva assunto anche la carica di amministratore unico (doc. n. 2 convenuto).

Risulta altresì che, successivamente, l'assemblea della società M. s.r.l., come detto partecipata ed amministrata unicamente dal B., alla sola presenza del coniuge R.B. in veste di segretario, ha formalmente riconosciuto al predetto organo gestorio i compensi relativi alla suddetta carica per ogni esercizio.

In particolare e schematicamente:

- per l'anno 2012, € 6.000 più IVA (doc. n. 3 convenuto);
- per l'anno 2014, € 18.000 lordi (doc. n. 4 convenuto);
- per l'anno 2015, € 18.000 lordi (doc. n. 5 convenuto).

In data 27/10/2015, l'assemblea ha poi modificato la struttura dell'organo amministrativo, nominando un consiglio di amministrazione composto dal B., quale Presidente, e da M.L., consigliere, il quale, a dire del convenuto opposto, fino a quel momento, aveva svolto soltanto il ruolo di collaboratore della società.

Tuttavia, dalla documentazione in atti (v. doc. nn. 10-11-12-13 attrice) e dalle allegazioni svolte dallo stesso convenuto, emerge incontrovertibilmente che il neo

consigliere L., ben prima e, segnatamente, dall'inizio dell'attività d'impresa, avesse prestato, con continuità, alcune fideiussioni a garanzia delle esposizioni debitorie maturate a carico del sodalizio, le quali, in ragione del loro rilevante importo e delle loro peculiari finalità, mal si conciliano, di per sé, con il ruolo di mero collaboratore esterno come sopra asserito dall'odierno convenuto.

A tale riguardo, giova osservare che, secondo costante e consolidato orientamento dei Giudici di legittimità in subiecta materia, *“L'esistenza del rapporto sociale, anche al fine della dichiarazione di fallimento del socio illimitatamente irresponsabile a norma della L.F. art. 147, può risultare da indici rivelatori quali le fideiussioni e i finanziamenti in favore dell'imprenditore, allorquando essi, per la loro sistematicità e per ogni altro elemento concreto siano ricollegabili ad una costante opera di sostegno dell'attività d'impresa, qualificabile come collaborazione di un socio al raggiungimento degli scopi sociali”* (v. ad es. Cass. Civ. sez. I, sent. n. 6299/2007).

Orbene, se, da un lato, è vero che la mera prestazione di garanzie non possa essere, di per sé, considerata quale chiaro sintomo di una partecipazione *de facto* alla società garantita (v. ad es. Trib. Modena, sent. n. 1292/2009), dall'altro, è pur vero che tale incontestata ed incontrovertibile circostanza, ove, come nel caso di specie, sia corroborata da altrettanto validi apporti probatori, gravi, precisi e concordanti, può essere valutata dal Giudice, *ex art. 2729 c.c.*, quale indice rivelatore in capo al garante (id est, il L.) della qualità di socio occulto, e, in ogni caso, dell'opacità dei rapporti intercorsi tra quest'ultimo e l'amministratore di diritto (il B.).

Infatti, sotto quest'ultimo specifico aspetto, va rilevato che, in data 14/12/2015, il B., fino ad allora socio unico (ed A.U.), aveva siglato con il L. un accordo in forza del quale il primo cedeva al secondo quote di partecipazione pari al 50% del capitale sociale dietro pagamento del solo loro valore nominale.

Successivamente, in data 1/12/2016, il cessionario L. è stato nominato amministratore unico, diventando, pochi giorni dopo (15/12/2016), anche socio unico a seguito e per effetto dell'acquisizione, sempre al valore nominale, del rimanente 50% fino a quella data intestato al B.

Va altresì evidenziato come, contestualmente, fosse cessato anche il rapporto di consulenza tra la società opponente e la società IC.coM. come detto

amministrata e partecipata dal B., e che, solo in data 20/04/2017, fossero statimessi a disposizione del nuovo amministratore della società M. s.r.l. i librisociali e le scritture contabili, compreso il libro dei verbali delle assemblee sociali (doc. n. 20 attore).

Sulla scorta delle vicende societarie e delle circostanze sopra illustrate e cronologicamente ricostruite, l'opponente, come in precedenza esposto, ha dedotto non soltanto l'esistenza di un *pactum fiduciae* tra il B. e il L. contemplante l'apparente intestazione dell'intera partecipazione sociale in capo al B. con impegno da parte di quest'ultimo a retrocedere al fiduciante L. le predette quote al mero valore nominale, ma anche, e soprattutto, la giuridica inesistenza delle due delibere assembleari del 13/1/2014 e 12/1/2015 (doc. nn. 4 e 5 convenuto) poste dall'ex amministratore a fondamento dell'esperita azione monitoria.

Orbene, quest'ultimo assunto difensivo, più correttamente riconducibile nell'alveo dei motivi di nullità, rilevabili d'ufficio, delle suddette delibere anziché della loro più radicale inesistenza, appare fondato e, per l'effetto, la domanda così come proposta dall'ingiungente B. deve essere rigettata.

Infatti, come asserito dalla società opponente, vi è fondato motivo di ritenere che le richiamate delibere assembleari siano state artificiosamente predisposte dal B. in assenza di una formale e rituale convocazione e costituzione dell'organo competente, e dal medesimo poi inserite nel libro dei verbali delle assemblee.

Sul punto, è necessario rilevare che, benché non dedotti attraverso un formale atto di impugnazione delle delibere in questione, le circostanze di fatto allegate e le questioni di diritto poste dall'opponente costituiscono, in ogni caso, vizi di nullità suscettibili, come detto, di rilievo d'ufficio da parte del giudice a norma dell'art. 2379, co. 2, c.c.

Gli elementi di valutazione di natura prevalentemente documentale offerti dall'opponente rappresentano una pluralità di indici presuntivi che, per la loro gravità, precisione e concordanza, dimostrano l'artificiosità della pretesa creditoria avanzata dall'ingiungente.

Ed invero, occorre anzitutto osservare come la corresponsione dei compensi relativi alla carica di amministratore, per gli esercizi 2014 e 2015, nei termini riportati in ricorso monitorio, sia stata pretesa dal B. solamente dopo la cessazione di tutti i rapporti

professionali, direttamente e/o indirettamente, intercorsi con la società M. s.r.l.

Inoltre, va rilevato come, prima di allora, delle delibere assembleari in questione e del loro contenuto così inedito rispetto al passato anche più recente, non fosse stata fatta menzione alcuna nella corrispondenza e negli atti, di qualsiasi genere, intercorsi tra le parti.

Infatti, tra la corrispondenza antecedente l'insorgere del contenzioso tra le parti, vi è soltanto una mail, datata 12/11/2015, inviata dal B. al nuovo amministratore della società M. s.r.l. (L.), a cui non è dato sapere se e in che terminis sia stato dato riscontro, nella quale, con tono chiaramente rivelatore di un sopravvenuto forte dissidio tra le parti e con evidenti finalità di rivalsa piuttosto che di giusta rivendicazione di legittime ragioni creditorie, l'ex amministratore ingiungente si limita, testualmente, a scrivere : *“Buongiorno in merito ai compensi per l'anno 2014 e 2015 che ammontano complessivamente ad € 36.000 oltre IVA e cassa che sono stati deliberati negli anni scorsi, visto che entrando nel Consiglio di Amministrazione ti prendi compensi mensili che solo per quest'anno ammontano a € 15.841,00 lordi per tre mesi, vorrei anch'io prendere quei compensi che la società negli anni non ha potuto darmi per mancanze di disponibilità economiche. (...)”*.

Di tali delibere assembleari vi è traccia documentale, per la prima volta, soltanto all'atto della riconsegna a mani del nuovo amministratore del libro delle assemblee rimasto, come detto, fino a quel momento nella materiale ed esclusiva disponibilità del B., e rinvenuto privo di vidimazioni periodiche, ed i cui estratti autentici sono stati, oltretutto, rilasciati dal Notaio soltanto in data 31/03/2017, a venti giorni dalla restituzione di tutta la documentazione sociale.

Inoltre, va evidenziato il fatto che il presunto debito della società nei confronti dell'amministratore B. non fosse stato iscritto tra le poste passive dei bilanci relativi agli esercizi di competenza, nemmeno nella voce fondi per oneri e rischi futuri, né di ciò era stata fatta menzione negli atti di (retro)cessione delle quote sociali dal B. al L. , neppure ai fini della quantificazione del relativo prezzo, che, come esposto, è stato, invece, pattuito al valore nominale delle cedute partecipazioni.

Né va sottaciuto il fatto che non risulta essere stata fornita alcuna dimostrazione della rituale convocazione delle assemblee che, con il solo voto del beneficiario e con la sola presenza, in veste di segretaria, della moglie di quest'ultimo, avrebbero adottato le delibere in questione, approvando l'unico argomento posto all'ordine del giorno, appunto il compenso all'amministratore B., per un importo di entità sensibilmente superiore (il triplo) a quello riconosciuto per i precedenti esercizi, senza una comprovata ragione giustificativa di un siffatto significativo incremento.

Pertanto, accertata la loro artificiosità e, quindi, la loro assoluta nullità, le delibere per cui è causa non possono rappresentare idoneo titolo costitutivo della pretesa creditoria così come azionata nel presente giudizio.

Ma, come in precedenza esposto, l'odierna opponente non ha contestato il diritto del B. al compenso per la carica di amministratore ricoperta fino al passaggio di consegne nelle mani del L.; essa, infatti, dopo aver dedotto fondatamente, per le ragioni sopra esposte, l'inopponibilità giuridica delle delibere allegare al ricorso monitorio, ha sostanzialmente eccepito l'estinzione del credito de quo, anche per gli anni 2014 e 2015, per effetto del pagamento di quanto, a tale titolo, effettivamente dovuto, secondo le nuove e peculiari modalità concordate tra le parti.

Infatti, secondo la prospettazione difensiva di parte opponente, i compensi in questione sono stati corrisposti, in conformità ai sopravvenuti accordi, non più sulla base di fatture emesse dal B. in proprio, bensì, per ragioni presumibilmente di natura fiscale, utilizzando lo schermo della società IC.org, di cui, come detto, il B. era amministratore unico e comproprietario paritetico assieme alla moglie.

Il superiore assunto trova adeguato significativo riscontro nella mail, incontestatamente inviata, in data 02/08/2016, alla società M. s.r.l. dalla moglie del B., R.B., per conto della società IC.org, in cui, testualmente, si legge, "***Come di consueto abbiamo emesso fattura relativa al compenso amministratore di B.A. per l'anno 2015. In allegato alla presente ti invio la relativa fattura per la quale abbiamo emesso ricevuta bancaria con scadenza al 20/09/2016 e 20/10/2016***" (doc. n. 19 attore).

La "relativa fattura" (doc. n. 18 attore), che risulta saldata e che reca la descrizione "***Pratiche svolte per Vs. Ordine e conto. Consulenza straordinaria***" indica, quale

onorario da pagare, una cifra di € 5.500 più IVA, sostanzialmente in linea non solo con le disponibilità patrimoniali della società debitrice, ma anche, e soprattutto, con il compenso da amministratore incontestatamente corrisposto allo stesso B. nell'anno 2012.

Come correttamente rilevato dalla difesa di parte opponente, la non contestata circostanza che i compensi per gli esercizi 2012-2013 fossero stati saldati su fatture emesse direttamente dal B., induce più che ragionevolmente a ritenere che l'utilizzo, nella suddetta mail, dell'espressione "come di consueto" facesse riferimento ad una innovativa prassi avviata positivamente nel corso dell'esercizio precedente, ovverosia il 2014, come da relativa fattura documentalmente pagata (all. n. 17opponente).

L'e-mail come sopra prodotta dalla società attrice, per il suo contenuto inequivoco e coerente ai sopra illustrati elementi presuntivi, non confutata da elementi di valutazione di segno contrario, inviata sì da un soggetto terzo, ma, per i motivi dianzi enunciati, non del tutto estraneo alla vicenda, costituisce prova adeguata e sufficiente dell'avvenuto soddisfacimento della pretesa creditoria fatta valere dal B. e, quindi, dell'eccepita estinzione del diritto da questi azionato in via monitoria.

Pertanto, alla luce delle argomentazioni che precedono, previa revoca dell'opposto decreto ingiuntivo, la domanda proposta dal ricorrente opposto deve essere rigettata.

Va, parimenti, respinta la domanda formulata dall'opponente a norma dell'art. 96 c.p.c.

Come noto, la condanna per risarcimento dei danni per lite temeraria può essere pronunciata, a condizione che l'iniziativa giudiziaria avversaria, oltre che infondata sia tale da dimostrare la consapevolezza della sua infondatezza da parte dei ricorrenti e, contemporaneamente, un'ignoranza, gravemente colpevole, della sua inammissibilità (Corte d'appello Genova, Sez. I, sent. 26/09/2019).

La condanna del soccombente per lite temeraria postula, altresì, che l'istante deduca e dimostri la concreta ed effettiva esistenza di un pregiudizio in conseguenza del comportamento processuale della controparte.

L'istante è, quindi, tenuto a dimostrare, in primis, la ricorrenza nel comportamento di controparte del dolo o della colpa grave, cioè della consapevolezza o dell'ignoranza derivante dal mancato uso di un minimo di diligenza, dell'infondatezza delle proprie

tesi, ovvero del carattere irrituale o fraudolento dei mezzi adoperati per agire o resistere

in giudizio (ex multis, Tribunale Frosinone, sent. 22/08/2019).

Infatti, presupposto per l'applicabilità della norma di cui all'art. 96 c.p.c. – nel rispetto del principio secondo cui la responsabilità processuale aggravata si sostanzia in una forma di danno punitivo teso a scoraggiare l'abuso del processo e preservare la funzionalità del sistema giustizia con la censura di iniziative giudiziarie avventate o meramente dilatorie – è la presenza, in capo al destinatario della condanna, della mala fede o della colpa grave.

Ma, oltre alla mala fede ovvero colpa grave di controparte, l'istante ha l'onere di allegare e dimostrare anche il pregiudizio effettivamente e concretamente subito proprio a causa del comportamento processuale "abusivo" di controparte.

Nella fattispecie in commento, va, invece, rilevato, in parte qua, un grave deficit assertivo in capo all'istante.

Infatti, la società M. s.r.l., facendo in pratica ricorso ad una mera clausola di stile, inserita, peraltro, solo in comparsa conclusionale, non ha svolto alcuna specifica allegazione in merito alle pregiudizievoli conseguenze che ad essa sarebbero derivate dall'iniziativa giudiziale intrapresa da controparte.

Infine, le spese del presente giudizio di opposizione (quelle relative alla procedura monitoria seguono, ovviamente, le sorti del revocato decreto ingiuntivo), in ossequio al generale principio di soccombenza, vanno liquidate, come da dispositivo, a carico del convenuto opposto A. B.

P.Q.M.

Il Tribunale, definitivamente pronunciando, ogni diversa istanza ed eccezione disattesa o assorbita, così dispone:

REVOCA

il decreto ingiuntivo n. 5536/2018, emesso dal Tribunale di Bologna in data 15 ottobre 2018.

RIGETTA

la domanda monitoria proposta dall'ingiungente, nonché quella formulata dall'opponente ai sensi dell'art. 96 c.p.c.

CONDANNA

il convenuto opposto al rimborso in favore di parte opponente delle spese del presente giudizio di opposizione liquidate in € 518,00 per spese e € 5.250,00 per compenso di avvocato, oltre accessori se e come dovuti per legge.

Così deciso in Bologna, nella Camera di Consiglio della IV Sezione Civile, Sezione Specializzata in Materia di Impresa, del Tribunale, il 23 dicembre 2021.

Il Presidente

Dott. Fabio Florini

Il Giudice est.

Dott. Giovanni Salina