

**Civile Sent. Sez. 1 Num. 19742 Anno 2018**

**Presidente: CAMPANILE PIETRO**

**Relatore: CAIAZZO ROSARIO**

**Data pubblicazione: 25/07/2018**

### **SENTENZA**

sul ricorso n. 24365/15, proposto da:

Dominici Fabrizio, elett.te domic. in Roma, in via Brenta n. 2, rappres. e difeso dagli avv.ti Francesca Perego Masetti e Isabella Maria Stoppani, con procura speciale in calce al ricorso;

**RICORRENTE**

**CONTRO**

BSC ITALIA s.p.a., in liquidazione e concordato preventivo, in persona del legale rappres. p.t., elett.te domic. in Roma, alla via Della Giuliana n. 101, rappres. e difesa dagli avv.ti Giovanni Boldrini e Mario Piselli, con procura speciale a margine del controricorso;

**CONTRORICORRENTE**

avverso la sentenza n. 1006/2015 emessa dalla Corte d'appello di Bologna depositata il 27.5.2015;

udita la relazione del consigliere, dott. Rosario Caiazzo, alla udienza pubblica del 24 aprile del 2018;

119  
2018

*Rosario Caiazzo*

sentita la relazione del Sostituto Procuratore Generale, dott. Umberto De Augustinis il quale ha concluso per l'inammissibilità o, in subordine, per il rigetto ricorso;

udito il difensore della parte ricorrente, avv. Stoppani;

udito il difensore della parte controricorrente, avv. Piselli.

### **FATTI DI CAUSA**

La BSC Italia s.p.a. citò innanzi al Tribunale di Rimini Fabrizio Dominici, esercitando azione di responsabilità per atti di *mala gestio* commessi nella qualità di Presidente del consiglio d'amministrazione della stessa società, chiedendone la condanna al risarcimento dei danni.

Al riguardo, parte attrice esponeva che: il convenuto, divenuto Presidente del consiglio d'amministrazione, aveva acquisito la delega relativa agli aspetti fiscali, amministrativi e contabili della BSC Italia s.p.a.; il Dominici si era dimesso dalla carica nel 2004; gli atti illeciti contestati al convenuto riguardavano le somme versate allo studio Dominici per prestazioni professionali, gli importi pagati alla E-Service s.r.l. partecipata al 50% dalla Immobiliar (quale socia della BSC Italia), e il maggior corrispettivo pagato alla Bioedil in ordine ad un contratto d'appalto di lavori edili.

Si costituì il convenuto, eccependo l'infondatezza della domanda.

Il Tribunale, accertata la responsabilità del Dominici, lo condannò al pagamento della somma di euro 151.485,01 a titolo risarcitorio.

Il Dominici propose appello; si costituì la BSC Italia s.p.a.

La Corte d'appello ha rigettato il gravame, esponendo che: la scrittura privata con la firma del socio G. Carichini- secondo cui tutte le operazioni compiute dal convenuto furono portate a conoscenza di tutti gli amministratori e degli azionisti con conseguente ratifica- non precludeva l'esercizio dell'azione di responsabilità a norma dell'art. 2393, VI comma, c.c., non essendo qualificabile come confessione e non avendo la società rinunciato a tale azione né transatto, apparendo comunque dirimente il richiamo alla clausola contenuta in tale scrittura privata secondo cui la manleva da ogni azione compiuta dall'amministratore doveva trovare riscontro in una delibera assembleare; l'eccezione di nullità della c.t.u. espletata in primo grado era

infondata, non essendo emersa nessuna lesione del contraddittorio; la pronuncia del tribunale non aveva violato il principio di cui all'art. 112 c.p.c., avendo correttamente qualificato l'azione promossa come azione sociale di responsabilità ex art. 2392 c.c. considerato che gli addebiti ascritti al convenuto (conflitto d'interessi e eccesso di delega) erano espressione di cattiva gestione dell'organo amministrativo; era stato dimostrato l'inadempimento dei doveri connessi alla carica di amministratore, come desumibile dagli accertamenti contenuti nella c.t.u. (corrispettivo per le prestazioni dello studio Dominici non conformi alle tariffe; la somma versata alla E-Service s.r.l. riguardava prestazioni in realtà effettuate dal suddetto studio; incongruo corrispettivo versato per l'appalto con la Bioedil).

Il Dominici ha proposto ricorso per cassazione affidato a undici motivi, illustrato con memoria. Resiste la BSC Italia s.p.a., in concordato preventivo, con controricorso.

### **RAGIONI DELLA DECISIONE**

Con il primo motivo del ricorso è stata denunciata violazione e falsa applicazione degli artt. 2735 c.c. e 116, 1°c., c.p.c., ex art. 360, n.3, c.p.c., deducendo la nullità della sentenza impugnata, nonché violazione e falsa applicazione dell'art. 2393, 6°c., ex art. 360, 4°c., c.p.c., avendo la Corte d'appello omesso la valutazione della prova documentale offerta relativa ad una scrittura privata contenente una dichiarazione confessoria. In particolare, il ricorrente lamentava che il legale rappresentante della BSC Italia, avendo sottoscritto tale scrittura, ratificando l'operato del Dominici e dichiarando che ogni azione dello stesso era stata portata a conoscenza degli amministratori e dei soci che "le avevano approvate e ratificate senza alcuna riserva", aveva in realtà reso una confessione circa l'insussistenza di atti illeciti compiuti dal Dominici nella qualità di Presidente del consiglio d'amministrazione, poi oggetto dell'azione di responsabilità.

Il ricorrente ha lamentato altresì che erroneamente la Corte di merito aveva fatto riferimento alla mancata rinuncia o transazione da parte della società, sussistendo la richiamata confessione stragiudiziale.

Con il secondo motivo è stata denunciata violazione degli artt. 101, 1°c., 194, 1° e 2°c., 62, 201 e 159, 132, n. 4, 118 disp. att. e 112, c.p.c., 24, 2°c. e 111, 2°c., Cost., in ordine all'art. 360, n. 4, c.p.c., deducendo la nullità della sentenza impugnata in quanto la Corte d'appello non aveva tenuto conto delle violazioni del diritto di difesa e del contraddittorio riguardo all'espletamento della c.t.u., avendo il consulente anche esorbitato dai limiti dell'incarico ricevuto svolgendo valutazioni giuridiche sulla congruità dei compensi pagati allo studio Dominici e sul corrispettivo del contratto d'appalto pagato alla Bioedil.

Con il terzo motivo è stata denunciata la violazione dell'art. 112 c.p.c. e dell'art. 2392 c.c., in ordine all'art. 360, n. 4, c.p.c., avendo la Corte d'appello errato nel qualificare l'azione proposta dalla BSC Italia s.p.a. come azione di responsabilità ex art. 2392 c.c. e nell'escludere dunque che la sentenza di primo grado avesse pronunciato in maniera non conforme alla domanda, che era limitata alle fattispecie del conflitto d'interessi e dell'eccesso di delega.

Con il quarto motivo (nel ricorso erroneamente indicato come quinto, essendo saltato un numero) è stata dedotta la violazione dell'art. 132, n. 4, e 118 disp. att., c.p.c., in ordine all'art. 360, n. 4, c.p.c., avendo il ricorrente lamentato che la motivazione della sentenza era contraddittoria ed illogica nella parte relativa alla condanna risarcitoria per il corrispettivo dell'appalto alla Bioedil in quanto, premesso che l'azione era stata proposta sulla base degli addebiti consistiti nel conflitto d'interessi e nell'eccesso di delega, tale condanna era stata però emessa per un diverso addebito (inappropriata ed ingiustificata quantificazione del corrispettivo) che, comunque, non era interpretabile quale espressione di violazione degli obblighi dell'amministratore, afferendo a scelta gestionale non sindacabile nel merito.

Con il quinto motivo (in ricorso indicato VI) è stata denunciata violazione e falsa applicazione dell'art. 2392 c.c., avendo la Corte territoriale, in ordine alla questione del corrispettivo dell'appalto, erroneamente inquadrata la contestazione sulla "quantificazione inappropriata e ingiustificata" come atto illegittimo, frutto di cattiva gestione, trattandosi invece di atto gestionale non sindacabile nel merito.

Con il sesto motivo (in ricorso indicato come VII) è stata denunciata violazione e falsa applicazione degli art. 2697, 1° e 2° c., c.c., in relazione agli artt. 2391, 2392 e 2393, c.c., nonché violazione degli artt. 101, 1°c., c.p.c., 24 e 111, 2°c., Cost., in ordine all'art. 360, n.4, c.p.c., avendo il giudice d'appello erroneamente escluso che il Dominici avesse fornito la prova liberatoria, senza rilevare che la BSC Italia s.p.a. aveva omesso di allegare e dimostrare il nesso di causalità tra i danni lamentati e le violazioni contestate all'amministratore. Inoltre, è stata dedotta la violazione del diritto di difesa in quanto, considerando che l'azione proposta non era conforme alla fattispecie dell'azione di responsabilità, fondata sulla negligenza dell'amministratore, sarebbe stato posto a carico del ricorrente un onere probatorio contrario rispetto ad una domanda non proposta.

Con il settimo motivo (nel ricorso indicato come VIII) è stata dedotta violazione degli artt. 132, n.4, e 118 disp. att., c.p.c., avendo la Corte omesso di motivare sull'onere probatorio.

Con l'ottavo motivo (nel ricorso indicato come IX) è stata denunciata la violazione dell'art. 112 c.p.c.- nonché degli artt. 132 e 118 disp. att., c.p.c.- avendo il giudice d'appello omesso di pronunciarsi sul rapporto di causalità tra condotta ascritta al ricorrente e i danni lamentati.

Con il nono motivo (nel ricorso indicato come X) è stata dedotta violazione e falsa applicazione degli artt. 34 e 41 della tariffa prof. d.p.r. n.645/94 e violazione dei citati art. 132 e 118, poiché la Corte di merito, da un lato, non ha applicato determinate norme tariffarie in ordine alla questione della congruità del compenso pagato allo studio Dominici, disattendendo la c.t.p., e dall'altro ha omesso di valutare tutte le fatture indicate, recependo acriticamente i rilievi del c.t.u.

Con il decimo motivo (nel ricorso indicato come XI) è stata denunciata violazione degli artt. 132, n.4, 118 disp. att., in ordine all'art. 360, n.4, c.p.c., avendo la Corte d'appello, riguardo all'addebito relativo alla fattura E-Service, recepito acriticamente i rilievi del c.t.u. senza considerare minimamente il contenuto della c.t.p., posto che tale fattura non riguardava la redazione del

bilancio (commissionata allo studio Dominici) ma l'elaborazione di tabelle, grafici e schemi allegati al bilancio, come desumibile dal contratto stipulato.

Con l'undicesimo motivo (nel ricorso indicata come XII) è stata dedotta violazione dei citati artt. 132 e 118 c.p.c., riguardo all'art. 360, n.4, c.p.c., avendo la Corte di merito emesso condanna per addebiti diversi da quelli oggetto della c.t.u. e per somme diverse, non rilevando l'inammissibilità del mutamento della domanda, limitata in citazione al conflitto d'interessi e all'eccesso di delega.

Con il dodicesimo motivo (nel ricorso indicata come XIII) è stata denunciata violazione e falsa applicazione degli artt. 91, 1°c., e 92, 2°c., c.p.c., poiché la sentenza impugnata aveva condannato il ricorrente al pagamento delle spese anche in mancanza di piena soccombenza.

Preliminarmente, vanno disattese le eccezioni d'inammissibilità del ricorso, sollevate ex art. 360 c.p.c., perché formulato con distinti e chiari motivi, e a norma dell'art. 360bis, c.p.c., attesa la pluralità delle questioni dedotte non inquadrabili sotto un unico principio di diritto.

Il primo motivo non ha pregio in quanto non vi è stata omessa valutazione della scrittura privata che la Corte d'appello ha ritenuto non avere alcuna efficacia confessoria poiché non oggetto di una deliberazione assembleare, non avendo il legale rappresentante alcun potere di disporre di diritti imputabili alla società; pertanto, correttamente la Corte ha applicato l'art. 2393, 6°c., c.c., nel rilevare la necessità della deliberazione assembleare sulla rinuncia o transazione in ordine ai rapporti con il Dominici quale ex Presidente del consiglio d'amministrazione della BSC Italia s.p.a.

Il secondo motivo è in parte inammissibile, perché vertente su censure relative al merito della causa, e in parte infondato riguardo alla doglianza sulla violazione del contraddittorio, esclusa dalla Corte considerata la natura prettamente documentale della consulenza disposta.

Il terzo motivo è infondato in quanto la Corte territoriale ha correttamente qualificato la domanda proposta come azione di responsabilità, ritenendo che gli addebiti fondati sul conflitto d'interessi e sull'eccesso di delega fossero

espressione di *mala gestio* imputabile all'amministratore. Pertanto non sussiste alcuna nullità della sentenza impugnata.

Il quarto motivo -duplice- non ha pregio. Non emerge la contestata ultrapetizione in quanto la condanna è fondata sull'incongruità del corrispettivo dell'appalto con la Bioedil che può dirsi compresa nell'ambito dell'eccesso di delega amministrativa concessa al Dominici, su cui è stata impostata l'azione di responsabilità. Né è dubbia la fondatezza dell'argomento della Corte secondo cui le operazioni compiute dall'organo amministrativo con eccesso di delega sono espressione di cattiva gestione sociale, cioè ne costituiscono una *species*. Inoltre, non sussiste il vizio di motivazione poiché, contrariamente a quanto lamentato dal ricorrente, la Corte di merito nel ritenere condivisibile la c.t.u., ha considerato i rilievi del c.t.u. in ordine alla stima del corrispettivo dell'appalto alla Bioedil.

Il quinto motivo è infondato, avendo la Corte d'appello correttamente qualificato l'azione di responsabilità promossa dalla BSC Italia s.p.a. in ordine all'operazione concernente l'appalto con la Bioedil, poiché la *causa petendi* verte sulla violazione dei doveri dell'amministratore della s.r.l.

Il sesto motivo è inammissibile circa la doglianza di violazione di legge, poiché tende al riesame della questione della ripartizione dell'onere della prova, avendo la Corte di merito rilevato che era stato dimostrato il compimento degli atti illegittimi e il nesso di causalità con i danni lamentati, mentre il convenuto non aveva dimostrato di aver agito con diligenza e correttezza, né erano emerse scelte gestionali di merito insindacabili. Al riguardo, va richiamato il consolidato orientamento di questa Corte secondo cui la responsabilità degli amministratori di società di capitali per i danni cagionati alla società amministrata ha natura contrattuale sicché la società (o il curatore, nel caso in cui l'azione sia proposta ex art. 146 l.fall.) deve allegare le violazioni compiute dagli amministratori ai loro doveri e provare il danno e il nesso di causalità tra la violazione e il danno, mentre spetta agli amministratori provare, con riferimento agli addebiti contestatigli, l'osservanza dei doveri previsti dal nuovo testo dell'art. 2392 c.c., modificato a seguito della riforma del 2003, con la conseguenza che gli amministratori dotati di deleghe (cd. operativi) - ferma

l'applicazione della *business judgement rule*, secondo cui le loro scelte sono insindacabili a meno che, se valutate *ex ante*, risultino manifestamente avventate ed imprudenti - rispondono non già con la diligenza del mandatario, come nel caso del vecchio testo dell'art. 2392 c.c., ma in virtù della diligenza professionale esigibile ex art. 1176, comma 2, c.c. (da ultima Cass., n. 17441/16).

Ora, per quanto esposto, la Corte d'appello ha correttamente applicato tali principi.

Inoltre, la critica afferente alla violazione del diritto di difesa è infondata, riproponendo in sostanza la medesima doglianza circa la qualificazione dell'azione promossa.

Il settimo e ottavo motivo- tra loro connessi- sono infondati, avendo la Corte di merito pronunciato sull'onere probatorio assolto dall'attrice e sul rapporto di causalità tra atti ascritti al Dominici e i danni lamentati.

Il nono e decimo motivo- tra loro connessi- sono inammissibili perché tendono al riesame del merito, censurando la decisione impugnata in quanto avrebbe recepito acriticamente i rilievi del c.t.u., senza esaminare le osservazioni del c.t.p. Al riguardo, non incorre nel vizio di carenza di motivazione la sentenza che recepisca *per relationem* le conclusioni e i passi salienti di una relazione di consulenza tecnica d'ufficio di cui dichiararsi di condividere il merito; pertanto, per infirmare, sotto il profilo dell'insufficienza argomentativa, tale motivazione è necessario che la parte allegghi le critiche mosse alla c.t.u. già dinanzi al giudice *a quo*, la loro rilevanza ai fini della decisione e l'omesso esame in sede di decisione; al contrario, una mera disamina, corredata da notazioni critiche, dei vari passaggi dell'elaborato peritale richiamato in sentenza, si risolve nella mera prospettazione di un sindacato di merito, inammissibile in sede di legittimità (Cass., n. 10222/09; n. 11482/16). Nel caso concreto, il ricorrente si è limitato ad esporre di aver criticato la c.t.u. con i rilievi del c.t.p., peraltro senza riportarne il contenuto ed evidenziarne la rilevanza.

L'undicesimo motivo è infondato in ordine alla critica di ultrapetizione, relativa alle somme oggetto di condanna che la Corte d'appello ha valutato sulla base della c.t.u.



Il dodicesimo motivo è infondato, poiché la condanna alle spese è stata pronunciata in conformità del principio di soccombenza, posto che l'appello è stato integralmente respinto.

**P.Q.M.**

La Corte rigetta il ricorso e condanna il ricorrente al pagamento, in favore della parte controricorrente, delle spese del giudizio che liquida nella somma di euro 5800,00 oltre euro 200,00 per esborsi ed accessori di legge.

Ai sensi dell'art. 13, comma *1quater*, del d.p.r. n.115/02, dà atto della sussistenza dei presupposti per il versamento, da parte del ricorrente, in solido, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per il ricorso principale, a norma del comma *1bis* dello stesso articolo 13.

Così deciso nella camera di consiglio del 24 aprile 2018.

Il Presidente  
