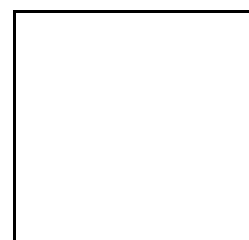


Civile Ord. Sez. 1 Num. 26071 Anno 2022

Presidente: SCALDAFERRI ANDREA

Relatore: AMATORE ROBERTO

Data pubblicazione: 05/09/2022



ORDINANZA

sul ricorso n. 6012-2018 r.g. proposto da:

GNECCO SIMONE (cod. fisc. GNCSMN72S11D969J), rappresentato e difeso, giusta procura speciale apposta in calce al ricorso, dall'Avvocato Roberto Marcello Delfino, con cui elettivamente domicilia in Roma, Via Riccardo Grazioli Lante n. 16, presso lo studio dell'Avvocato Paolo Bonaiuti.

- **ricorrente** -

contro

I.P.A.M. ISTITUTO PRESIDIO AMBULATORIALI MEDICI s.a.s. della Dott.ssa Lacapra (cod. fisc. 03875650107), in persona del legale rappresentante *pro tempore* socio accomandatario Isabella Lacapra, rappresentata e difesa, giusta procura speciale apposta in calce al controricorso, dagli Avvocati Eolo P. Allegri e Alessandra di Sarno, presso il cui studio è elettivamente domiciliata in Roma, alla Via Ridolfino Venuti n. 42.

- **controricorrente** -

contro

ISABELLA LACAPRA, rappresentata e difesa, giusta procura speciale apposta in calce al controricorso, dagli Avvocati Eolo P. Allegri e Alessandra di Sarno, presso il cui studio è elettivamente domiciliata in Roma, alla Via Ridolfino Venuti n. 42.

- **controricorrente** -

avverso la sentenza della Corte di appello di Genova, depositata in data 29.11.2017;

udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio del 13/7/2022 dal Consigliere dott. Roberto Amatore;

RILEVATO CHE

1. Gnecco Simone, socio accomandante di I.P.A.M. s.a.s., convenne, nel gennaio del 2006, innanzi al Tribunale di Genova, la società stessa e la socia accomandataria, dott.ssa Isabella Lacapra, deducendo che quest'ultima:

i) aveva ommesso o ritardato di comunicargli i bilanci annuali 2000-2001-2002-2003 e che, dopo vari solleciti, aveva comunicato solo quello del 2004; ii) non aveva contabilizzato i corrispettivi della società per una differenza di euro 59.240,58, come accertato dall'attore tramite un proprio consulente sulla base dei dati reperiti presso la Asl 3 Genova; iii) aveva taciuto l'esigenza di acquistare un cicloergometro, consentendo a suo cognato, dott. Emilio Marcato, di acquistarlo e di farne uso nella struttura di IPAM e permettendo che i compensi della visite fossero ad esclusivo vantaggio del Marcato che corrispondeva alla società una quota limitata degli stessi, determinata unilateralmente per l'utilizzo dei locali e dei servizi di segreteria; chiese pertanto al tribunale la revoca della Lacapra dalla carica di amministratore, sussistendo i requisiti di cui all'art. 2259, 3 comma, cod. civ., oltre al risarcimento del danno quantificato in euro 59.240,58.

2. Il Tribunale di Genova, con la sentenza n. 4585/2008 del 13.11.2008, respinse tutte le domande avanzate dall'attore.

Proposto gravame avverso la predetta sentenza da Gnecco Simone nei confronti di IPAM s.a.s. e di Lacapra, la Corte di Appello di Genova, con la sentenza qui di nuovo impugnata, dopo aver disposto ed espletato consulenza tecnica contabile, ha rigettato l'appello, confermando pertanto la sentenza resa in primo grado.

La corte del merito ha ritenuto - per quanto qui ancora di interesse - che: a) nonostante spetti all'accomandante il diritto di controllo della gestione sociale e che egli abbia diritto, come previsto dall'art. 2320, terzo comma, cod. civ., di prendere visione di tutta la documentazione contabile della società, tuttavia nel caso di specie tale diritto del socio accomandante non era stato conculcato, non essendo emerso dall'istruttoria giudiziale che fosse stato mai negato a quest'ultimo il diritto di svolgere controlli contabili ovvero di esaminare la documentazione della società quando ne avesse fatto richiesta; b) anche l'atto costitutivo della società, all'art. 8, commi 5 e 6, non prevedeva che il socio accomandatario dovesse comunicare agli altri soci il bilancio, inviandone loro una copia, senza che ne fosse stata fatta richiesta dal socio accomandante; c) era emerso dagli atti processuali che la prima lettera con la quale il dott. Gnecco aveva sollecitato l'inoltro dei bilanci era stata prontamente riscontrata dalla società che aveva provveduto alla consegna di quanto richiesto; d) era anche emerso che gli interessi del socio accomandatario erano stati curati dal padre di quest'ultimo, Quinto Gnecco, siccome Presidente della USL Genova 93, anch'essa operante nell'impianto sportivo ove era collocata la struttura della IPAM, soggetto attraverso il quale l'odierno ricorrente era sempre stato informato della gestione della società; e) in virtù del divieto di immistione sancito dall'art. 2320 cod. civ., l'approvazione del bilancio spettava istituzionalmente ai soci accomandatari potendo gli accomandanti solo impugnarlo giudizialmente e, trattandosi di società con un solo socio accomandante, il momento dell'approvazione del bilancio coincideva con quello della sua presentazione; f) il dott. Gnecco avrebbe potuto, dunque, una volta chiuso l'esercizio sociale al 31 dicembre, chiedere la documentazione contabile, facendosi così parte diligente per accertare la situazione, sulla base di quanto previsto dall'art. 2320, 3 comma, cod. civ. e per eventualmente impugnare il bilancio, non potendosi al

contrario dolere di non aver partecipato alla sua approvazione; f) pur essendo da condividere la considerazione, contenuta nella sentenza di primo grado, relativa alla omessa impugnazione dei bilanci da parte del socio accomandante, in ogni caso la CTU aveva escluso che la Lacapra avesse tenuto in modo irregolare la contabilità ovvero si fosse resa colpevole dell'appropriazione indebita degli utili societari; h) quanto alla doglianza sollevata dall'appellante in relazione alla mancata esibizione delle fatture di IPAM per l'accertamento della sottrazione degli utili, l'originario ordine di esibizione del 26.5.2010 era stato in seguito rettificato dalla Corte, che, con provvedimento reso in data 25.10.2010, aveva limitato l'esibizione al registro delle fatture; i) e, in effetti, la documentazione indicata nell'originario ordine di esibizione – della quale l'appellante aveva, comunque, sollecitato ancora una volta l'ordine giudiziale di esibizione – doveva ritenersi comunque probatoriamente inutile posto che il consulente tecnico d'ufficio, con l'adesione dei consulenti di parte, aveva ritenuto di non procedere all'esame dei singoli certificati, sicchè sarebbe stato impossibile fare il riscontro tra fatture e certificati non essendo disponibili questi ultimi; l) l'istruttoria testimoniale aveva evidenziato che Quinto Gnecco, padre dell'odierno ricorrente, era a conoscenza della necessità di acquistare il cicloergometro e che pertanto anche Simone Gnecco dovesse ritenersi a conoscenza della predetta circostanza, dovendosi altresì considerare che, senza l'acquisto di quello strumento, IPAM non avrebbe potuto svolgere adeguatamente la propria attività di certificazione medica; m) l'ulteriore motivo di doglianza relativo al rigetto della azione di responsabilità nei confronti della socia accomandataria Lacapra doveva considerarsi dunque assorbito.

2. La sentenza, pubblicata il 29.11.2017, è stata impugnata da Gnecco Simone con ricorso per cassazione affidato a tre motivi, cui I.P.A.M. ha resistito con controricorso.

CONSIDERATO CHE

1. Con il primo motivo il ricorrente lamenta, ai sensi dell'art. 360, primo comma, n. 3, cod. proc. civ., violazione e falsa applicazione dell'art. 2320, 3 comma, e dell'art. 1375 cod. civ., nonché dell'art. 2259, 3 comma, cod. civ.

Evidenzia il ricorrente che il diritto di controllo dei soci accomandanti è disciplinato dall'art. 2320, comma 3, cod. civ., norma a tenore della quale essi "hanno diritto di aver comunicazione annuale del bilancio e del conto dei profitti e delle perdite, e di controllarne l'esattezza, consultando i libri e gli altri documenti della società". Osserva dunque il ricorrente che la Corte territoriale avrebbe errato nel ritenere legittima l'omessa comunicazione dei bilanci della società da parte dell'amministratore per il quinquennio dalla costituzione al 2005, in mancanza dell'attivazione del socio accomandante con una specifica richiesta scritta in tal senso, nella specie intervenuta solo a febbraio del 2005.

1.1 Il motivo è fondato.

La norma dettata dall'art. 2320, 3 comma, cod. civ. distingue, in realtà, letteralmente tra il diritto di avere comunicazione annuale dei bilanci e diritto di controllo del socio accomandante, dovendosi pertanto evidenziare che il primo diritto attiene, con tutta evidenza, ad un adempimento di comunicazione annuale dei bilanci da parte dell'amministratore (nella fattispecie concreta in esame, omesso, per stessa ammissione della Corte territoriale) ed il secondo riguarda il diritto di controllo in senso proprio, che interviene a posteriori rispetto alla comunicazione del bilancio e che deve invece far capo ad una specifica richiesta del socio rivolta all'amministratore. Deve pertanto ritenersi errata in diritto – proprio perché in frontale contrasto con la lettera della norma invocata di cui all'art. 2320, 3 comma, cod. civ. – l'affermazione contenuta nella sentenza impugnata secondo cui sarebbe stata necessaria una richiesta espressa del socio accomandante per l'attivazione dell'obbligo di comunicazione dei bilanci disposto in capo al socio accomandatario dalla norma qui in esame.

Occorre, infatti, ribadire che la comunicazione dei bilanci ai soci accomandanti – a prescindere dalle disposizioni dello statuto societario (nello specifico, peraltro, lacunose, come anche accertato dalla Corte di appello) – costituisce un adempimento doveroso, come tale imposto all'amministratore dalla norma di cui qui si invoca la violazione (e cioè il sopra ricordato art. 2320, 3 comma, cod. civ.) e che prescinde dalla necessità di una richiesta in tal senso avanzata dai soci.

Del resto, l'omessa comunicazione del bilancio societario costituisce la violazione del più generale dovere di diligenza cui sono tenuti gli amministratori nella conduzione della gestione sociale, anche in relazione ai rapporti con gli altri organi della società.

Va peraltro anche evidenziato che la necessità di una comunicazione periodica da parte dell'amministratore, oltre a rispondere al dettato testuale della norma oggetto del presente esame, risulta altresì determinata dalla esigenza di consentire all'accomandante l'esercizio del potere di controllo e di critica sull'operato del socio accomandatario e, in mancanza di impugnazione del bilancio da parte dell'accomandante, di ritenere consolidato l'esercizio.

Ne consegue che anche l'ulteriore affermazione contenuta nella sentenza qui impugnata - secondo cui, anche in mancanza di una comunicazione del bilancio all'accomandante, lo stesso sarebbe suscettibile di consolidarsi con la semplice "presentazione" (con tale espressione intendendosi la semplice elaborazione contabile alla scadenza annuale, a prescindere dalla "comunicazione") - non è condivisibile proprio perché la mancata comunicazione non consente al socio accomandante l'esercizio effettivo del diritto di impugnativa giudiziale del bilancio e dunque il suo eventuale consolidamento in assenza di contestazioni.

Ne consegue l'accoglimento del primo motivo.

2. Con il secondo mezzo si deduce violazione e falsa applicazione, ai sensi dell'art. 360, primo comma, n. 3, cod. proc. civ., dell'art. 2259, 3 comma, in relazione all'art. 2320, 3 comma, cod. civ., nonché dell'art. 210 cod. proc. civ., dell'art. 2711, 2 comma, cod. civ. e dell'art. 116 cod. proc. civ., e ai sensi dell'art. 360, primo comma, n. 5, cod. proc. civ., vizio di omesso esame di fatto decisivo per il giudizio oggetto di discussione tra le parti. Osserva il ricorrente che egli aveva fondato la sua azione giudiziale nei confronti dell'amministratore della società anche sull'impedimento frapposto all'esercizio del diritto di controllo sulla gestione sociale, assumendo che costituissero giusta causa di revoca di un amministratore di una s.a.s. i ripetuti comportamenti gravemente inadempienti, tra i quali quello di non consentire al socio accomandante di accedere ai documenti in possesso della società. Evidenza che la Corte di appello, in un primo momento e in

accoglimento dell'istanza da lui stesso avanzata, aveva disposto consulenza tecnica contabile e ordinato l'esibizione all'appellata IPAM s.a.s., anche ex art. 2711 cod. civ., della documentazione costituita da tutte le fatture attive dalla stessa emesse con decorrenza dalla costituzione della società e che, con successiva ordinanza del 13 ottobre 2010 ed in accoglimento della specifica istanza dell'appellata, la stessa Corte territoriale aveva limitato l'ordine di esibizione al registro delle fatture. Osserva il ricorrente che l'amministratrice non aveva provveduto di propria iniziativa a depositare in giudizio, o comunque a rendere disponibile al consulente d'ufficio, la copia delle fatture e dei sottesi certificati delle visite mediche, con ciò incorrendo di nuovo nella violazione delle norme sopra indicate, ed esprimendo un comportamento che si scontrava ancora una volta con l'obbligo dell'amministratore di rendersi disponibile e di essere collaborativo in relazione al diritto di controllo dell'accomandante, posto che, nonostante le fatture e le certificazioni mediche fossero nella disponibilità dell'amministratore, le stesse non erano state mai esibite da quest'ultimo neanche dopo l'ordine giudiziale ex art. 210 cod. proc. civ.

2.1 Il secondo motivo è inammissibile per due ordini di ragioni concorrenti.

2.1.1 Risultano circostanze non controverse quelle secondo cui, da un lato, l'oggetto dell'istanza di esibizione ex art. 210 cod. proc. civ. riguardava, in realtà, solo la documentazione fiscale (fatture) in possesso dell'amministratore accomandatario (e non anche le ulteriori certificazioni mediche necessarie per il raffronto demanded al consulente d'ufficio, necessario per verificare le denunciate mancate contabilizzazioni dei corrispettivi percepiti dalla società) e, dall'altro, erano stati gli stessi consulenti tecnici (d'ufficio e anche di parte) ad evidenziare l'inutilità probatoria della richiesta integrale acquisizione documentale (poi limitata dalla Corte di appello al solo registro delle fatture) perché, in mancanza dell'ulteriore documentazione relativa all'attività di certificazione medica, il compito demanded al consulente d'ufficio di accertare eventuali mancate registrazioni contabili degli introiti della predetta attività risultava di fatto non eseguibile (cfr. pagg. 15-16 della sentenza impugnata).

Ebbene, a fronte di tale accertamento giudiziale – peraltro, qui, neanche censurato – risultano generiche e non circostanziate le contestazioni sollevate dal ricorrente nel secondo motivo di ricorso qui in esame, posto che le stesse non spiegano quando e con quali modalità il socio accomandante avrebbe richiesto l'esibizione all'amministratore accomandatario, ai sensi dell'art. 2320, 3 comma, cod. proc. civ., anche dell'ulteriore documentazione attestante l'esecuzione dell'attività di certificazione medica svolta incontestabilmente dalla società I.P.A.M., documentazione indispensabile - per stessa ammissione anche degli stessi consulenti di parte - al necessario scrutinio di raffronto con la documentazione fiscale, questa sì oggetto della richiesta e, poi, del successivo provvedimento di esibizione ex art. 210 cod. proc. civ.

Ne consegue che così proposta la doglianza – diretta ad accertare la violazione degli obblighi di comunicazione di cui al sopra richiamato art. 2320, 3 comma, cod. civ. e di quelli diretti a garantire una corretta gestione societaria da parte del socio accomandatario – risulta solo genericamente formulata e comunque volta ad un'inammissibile rivalutazione degli elementi istruttori, scrutinio rimesso invece ai giudici del merito e che non è sindacabile, come noto, nel giudizio di legittimità (Cass. ss.uu. 8053/2014).

2.1.2 Sotto altro profilo, non può neanche essere sottaciuto che, secondo la conforme giurisprudenza espressa da questa Corte, l'esercizio negativo della facoltà del giudice di desumere argomenti di prova dal contegno processuale delle parti, ai sensi dell'art. 116, secondo comma, cod. proc. civ., non è comunque censurabile in sede di legittimità, né per violazione di legge, né per vizio di motivazione, trattandosi di un potere discrezionale attinente alla valutazione di una prova atipica o innominata (cfr. Sez. 1, Sentenza n. 20673 del 22/11/2012; Cass. Sez. 6-3, Ordinanza n. 26088 del 05/12/2011).

Ne consegue che le ulteriori censure sollevate dal ricorrente, sotto l'egida applicativa di cui all'art. 116, 2 comma, cod. proc. civ., risultano irricevibili in questo giudizio di legittimità.

3. Il terzo motivo – con cui si censura il provvedimento impugnato, ai sensi dell'art. 360, primo comma, n. 3, cod. proc. civ., per violazione e falsa applicazione dell'art. 4, comma 2, d.m. 10 marzo 2014, n. 55, sul rilievo che

la Corte di appello avrebbe provveduto ad una doppia liquidazione dell'intero compenso per ciascuna delle parti convenute nonostante queste ultime fossero state difese dallo stesso difensore – rimane pertanto assorbito.

4. La sentenza è dunque cassata, in relazione al primo motivo di ricorso, con rinvio alla Corte di Genova che procederà ad un nuovo esame alla luce del principio di diritto qui affermato, regolando anche le spese di questo giudizio di legittimità.

P.Q.M.

accoglie il primo motivo di ricorso; dichiara inammissibile il secondo ed assorbito il terzo; cassa la sentenza impugnata in relazione al motivo accolto e rinvia alla Corte di appello di Genova che, in diversa composizione, regolerà anche le spese di questo giudizio di legittimità.

Così deciso in Roma, il 13 luglio 2022