

Revoca degli amministratori

Procedimento ex art. 2409 c.c. ed efficacia immediata del decreto camerale

Tribunale di Torino, Sez. I, 4 ottobre 2017, n. 4615 - Rel. Rizzi - Regione Autonoma Valle d'Aosta c. Aeroporto Valle d'Aosta S.p.a.

Società - Società per azioni - Denuncia al tribunale - Revoca degli amministratori - Nomina amministratore giudiziario - Decreto - Efficacia immediata - Riconoscimento

(Cod. civ. art. 2409; cod. proc. civ. 282, 739, 741; Disp. att. cod. proc. civ. 92, 103)

Il decreto con cui sia disposta la revoca degli amministratori e dei sindaci con la contestuale nomina dell'amministratore giudiziario, a norma dell'art. 2409, comma 4, c.c., ha efficacia immediatamente esecutiva. Le previsioni degli artt. 92 e 103, disp. att., c.c., dalle quali si ricava la regola dell'efficacia esecutiva immediata del predetto decreto, rappresentano infatti una normativa speciale, applicabile ai provvedimenti resi in camera di consiglio ai sensi dell'art. 2409 c.c., rispetto alla normativa generale di cui all'art. 741 c.p.c., che prevede un'efficacia dei decreti camerali condizionata alla preclusione o reiezione del reclamo, e prevalgono quindi su questa. Inoltre, il procedimento di revoca degli amministratori e dei sindaci con la contestuale nomina dell'amministratore giudiziario è contraddistinto da una natura cautelare, la quale è difficilmente compatibile con un provvedimento che non sia dotato di efficacia immediata e, quindi, non sia in grado di soddisfare le stesse esigenze cautelari per le quali viene emesso.

Il Tribunale (omissis).

La Regione Autonoma della Valle d'Aosta, socia della S.p.a. Aeroporto Valle d'Aosta - Aeroport du Val d'Aoste, AVDA, e titolare del capitale sociale nella percentuale del 49%, impugnava la deliberazione assembleare della società adottata in data 16.6.14 con la quale è stato approvato il bilancio della società medesima chiuso il 31.12.13 e, contemporaneamente, riapprovati i bilanci degli anni 2009, 2010, 2011, e 2012, i primi due già oggetto di sentenza emessa dal tribunale di Aosta, i secondi due oggetto di impugnativa le cui cause pendono dinanzi al tribunale di Torino.

Allegava la nullità (o l'annullabilità) della deliberazione assembleare giacché il relativo progetto di bilancio era stato approvato da un Consiglio di Amministrazione revocato con provvedimento ex art. 2409 c.c. del Tribunale di Aosta e, quindi, in carenza di potere. Assumeva, nel merito, che tutti i bilanci approvati in assemblea non rispondevano ai principi di chiarezza, prudenza, veridicità e ragionevolezza.

Si costituiva la società convenuta dapprima tramite l'amministratore giudiziario, che si rimetteva alle decisioni del Collegio rilevando, comunque, che il provvedimento di nomina non risultava essere esecutivo e che, inoltre, l'incarico era scaduto e, successivamente, si costituiva

(all'esito della sopravvenuta revoca giurisdizionale dell'amministratore giudiziario) tramite il rinominato presidente del consiglio di amministrazione eccependo la decadenza dalla facoltà di impugnativa del bilancio per scadenza del termine di novanta giorni ex art. 2377, comma 6, c.c. Eccepiva la sussistenza del giudicato oggetto della sentenza del tribunale di Aosta circa i vizi rilevati nei bilanci del 2009 e del 2010 e già contestati in quella sede e chiedeva la sospensione del processo ex art. 295 c.p.c. relativamente alla pendenza dinanzi al tribunale di Torino delle impugnative dei bilanci 2011 e 2012.

Contestava, nel merito, la sussistenza di irregolarità del bilancio e chiedeva il rigetto della domanda.

La domanda è fondata e dev'essere accolta e la impugnata delibera di approvazione dei bilanci dev'essere annullata.

In via pregiudiziale si deve chiarire che alcun presupposto per la sospensione del giudizio ai sensi dell'art. 295 c.p.c. (richiesta da parte convenuta) ricorre nel caso oggetto del presente giudizio per i motivi già individuati con ordinanza data all'udienza del 16.12.15 al cui contenuto si rinvia.

Sempre in via pregiudiziale si deve sottolineare come l'eccezione di decadenza (in cui sarebbe incorsa parte attrice) dal diritto di impugnazione della delibera, sollevata da parte convenuta ai sensi dell'art. 2377, comma 6, c.c., per decorso del termine di novanta giorni dalla data di iscrizione nel registro delle imprese, motivata dalla

circostanza che l'originaria notificazione dell'atto di citazione è stata dichiarata nulla dal giudice e che la relativa rinnovazione è avvenuta oltre il suddetto termine di decadenza, è infondata.

Ai sensi dell'art. 291, comma 1, c.p.c., infatti, "la rinnovazione impedisce ogni decadenza" e, appunto, parte attrice ha ritualmente rinnovato la notificazione dell'atto di citazione con la conseguenza che avendo l'attore rispettato il termine perentorio assegnatogli, agendo il rimedio *ex tunc*, gli effetti dell'atto vanno ricollegati alla prima notificazione e la rinnovazione impedisce, quindi, ogni decadenza compresa quella relativa a termini di impugnazione (Cass. 1995 n. 9385) riferita al tempestivo esercizio del diritto.

Il tribunale di Aosta, con decreto in data 31.10.13, viste le gravi irregolarità compiute dagli amministratori della S.p.a. AVDA in violazione dei loro doveri, ha disposto, ai sensi dell'art. 2409, comma 4, c.c., la revoca degli amministratori (e dei sindaci) e la nomina di un amministratore giudiziario per la durata di un anno (quindi, fino al 31.10.14) conferendogli i poteri di ordinaria amministrazione (e con l'obbligo di richiedere l'autorizzazione del tribunale per gli atti eccedenti).

Il consiglio di amministrazione della S.p.a. AVDA, in pratica, è stato integralmente revocato e gli amministratori privati dei relativi poteri.

Successivamente però, il consiglio di amministrazione (nonostante fosse stato revocato dal tribunale) ha (ri) approvato (doc. n. 87 di parte attrice) i (progetti dei) bilanci degli anni 2009 e 2010 (oggetto della sentenza di nullità del tribunale di Aosta) e, rispettivamente, in data 28.1.14 e 12.5.14 ha provveduto a riapprovare anche i progetti di bilancio degli anni 2011 e 2012 (oggetto di impugnazione con cause pendenti dinanzi al tribunale di Torino) nonché ad approvare quello dell'anno 2013, sottoponendoli tutti (sempre doc. n. 87 di parte attrice) all'assemblea della società che, con deliberazione in data 16.6.14 (impugnata in questa sede) li ha (previa revoca delle originarie delibere di approvazione dei bilanci 2011 e 2012) approvati.

Ora, come detto, il consiglio di amministrazione della S.p.a. AVDA era stato revocato con relativa nomina di un amministratore giudiziario il che comporta l'inefficacia di eventuali atti posti in essere dagli organi sociali in contrasto con il disposto dell'art. 2409 c.c. (Cass. 1973 n. 2113), cosicché gli amministratori della S.p.a. AVDA non avrebbero potuto redigere ed approvare i progetti di bilancio sottoposti all'assemblea e da questa approvati, giacché tale compito spettava all'amministratore giudiziario (Trib. Verona, 15.7.1996, in *Soc.*, 1997, 76).

Si noti, per completezza (e benché nessuna delle parti abbia rilevato la questione), che a tal fine risulta del tutto irrilevante che al momento della redazione dei progetti di bilancio alcuni degli amministratori (tutti ormai) revocati fossero stati sostituiti dall'assemblea.

Tale (tra l'altro, limitata) rinnovazione del consiglio di amministrazione (integralmente revocato) appare del tutto ininfluenza dopo che l'amministratore giudiziario sia già stato nominato dal tribunale, giacché neppure

l'assemblea può eludere le conseguenze del procedimento *ex art.* 2409 c.c. (ad es., revocando l'amministratore giudiziario o sostituendolo con un nuovo consiglio di amministrazione).

Venendo ora a trattare la questione dirimente oggetto del presente giudizio, il Collegio giudicante non condivide l'opinione secondo la quale il decreto di revoca degli amministratori di una società di capitali e di nomina di un amministratore giudiziario, emesso dal tribunale ai sensi dell'art. 2409 c.c., non è immediatamente efficace, a meno che il tribunale stesso abbia statuito in tal senso per motivi di urgenza (e, nel caso oggetto del presente giudizio, il tribunale di Aosta non lo ha fatto espressamente) *ex art.* 741 c.p.c. (Corte d'Appello di Roma, 10.8.2000, in *Soc.*, 2001, 438).

Opinione che, secondo alcuni, risulterebbe rafforzata dalla circostanza che l'art. 26 d.lgs. n. 5/03 (norma sul procedimento in materia di diritto societario), che prevedeva come nei procedimenti in Camera di Consiglio il giudice provvede con decreto motivato "immediatamente esecutivo", è stato abrogato.

Il dato normativo tutt'ora vigente non avvalorava tale tesi. Ai sensi dell'art. 92 disp. att. c.c., infatti, "il decreto previsto dall'art. 2409 del codice civile, che nomina l'amministratore giudiziario (...) priva l'imprenditore, dalla sua data, dell'amministrazione della società nei limiti dei poteri conferiti all'amministratore giudiziario".

Dalla data del decreto emesso ai sensi dell'art. 2409 c.c., quindi, l'amministratore revocato è privato dei poteri che sono conferiti all'amministratore giudiziario.

La lettera della norma è chiara nell'individuare, di conseguenza, l'efficacia esecutiva del decreto di revoca degli amministratori della società come conferma, inoltre, l'art. 103 disp. att. c.c. che statuisce come il decreto *ex art.* 2409 c.c. "deve essere comunicato a cura del cancelliere, entro cinque giorni, all'ufficio del registro delle imprese per l'iscrizione". Considerato che tale iscrizione, ai sensi dell'art. 2193 c.c., è finalizzata a conferire efficacia (anche) nei confronti dei terzi al decreto di revoca dell'amministratore (tramite la possibilità di opposizione del provvedimento ai medesimi), una tale efficacia presuppone l'esecutività immediata del provvedimento.

Gli artt. 92 e 103 disp. att. c.c. nell'attuale formulazione (operata dall'art. 9, lett. a) e c), d.lgs. n. 6/03) sono, infatti, tutt'ora in vigore; ricalcano, inoltre, analoga formulazione vigente anche anteriormente alla riforma del rito societario (ora abrogato) ove parimenti nei medesimi artt. 92 e 103 disp. att. c.c. si prevedeva che il provvedimento di nomina dell'amministratore giudiziario "priva l'imprenditore, dalla sua data, dell'amministrazione dell'impresa" e se ne disponeva l'iscrizione nel registro delle imprese; rappresentano una normativa speciale applicabile ai provvedimenti resi in Camera di Consiglio ai sensi dell'art. 2409 c.c. rispetto alla normativa generale di cui all'art. 741 c.p.c. (che non prevede l'immediata efficacia dei decreti del Collegio) e prevalgono su questa.

La giurisprudenza che questo collegio condivide, infatti, reputa che i provvedimenti emanati dal tribunale *ex art.*

2409 c.c. sono, per legge, immediatamente esecutivi nonostante reclamo (Corte d'Appello di Torino, 25.10.1988, in *Giur. it.*, 1988, II, 713).

Il provvedimento del tribunale di revoca degli amministratori ex art. 2409 c.c. ha effetto dalla sua data e, per il combinato disposto degli artt. 92, 103 disp. att. c.c., è da ritenersi esecutivo nonostante il reclamo, privando l'amministratore revocato immediatamente del proprio ufficio ed investendone, in suo luogo e vece, l'amministratore giudiziale nominato (Trib. Pisa, 20.10.1989, in *Dir. fall.*, 1990, II, 1095).

È stato ulteriormente ribadito che il decreto emesso dal tribunale ex art. 2409 c.c., con cui gli amministratori della società sono stati revocati ed è stato nominato un amministratore giudiziario, è immediatamente esecutivo (Corte d'Appello di Firenze, 2.3.1994, in *Giur. mer.*, 1995, 8; Corte d'Appello di Trento, 17.5.1996, in *Soc.*, 1996, 1285) e questo anche se sia stato proposto reclamo ex art. 739 c.p.c. (Trib. Palermo, 4.6.1997, in *Soc.*, 1998, 75), nella quale ipotesi può solo intervenire, eventualmente, la sospensione in sede di reclamo in Corte d'Appello (Corte d'Appello Firenze, 18.9.2001, in *Giur. mer.*, 2002, 73). Nel caso oggetto del presente giudizio, invece, la Corte d'Appello di Torino, con provvedimento in data 9.2.16, ha dichiarato inammissibile il reclamo avverso il provvedimento di revoca degli amministratori per sopravvenuta carenza di interesse.

Suffraga la tesi dell'immediata efficacia ed esecutività del provvedimento ex art. 2409 c.c. anche la circostanza che la Suprema Corte qualifica tale provvedimento di nomina di un amministratore giudiziale con revoca di quello prescelto dall'assemblea quale misura di natura cautelare (Cass. 2005 n. 10349) la quale, *ex se*, è ben difficilmente compatibile con un provvedimento non dotato di efficacia immediata (e, quindi, non in grado di soddisfare le stesse esigenze cautelari per le quali viene emesso).

Per scrupolo di completezza è bene sottolineare che alcuna rilevanza assume nel presente procedimento la circostanza che, "causa il venir meno del requisito dell'attualità delle condotte all'epoca ritenute irregolari", il tribunale di Aosta, con sopravvenuto decreto in data 28.7.16, abbia revocato la nomina dell'amministratore giudiziario, trattandosi di provvedimento, come tale, privo di effetto retroattivo ed idoneo solamente a far cessare, *ex nunc*, gli effetti del primitivo decreto adottato (arg. ex Tribunale di Ariano Irpino, 3.10.2001, in *Giur. mer.*, 2002, 71).

Accertato, quindi, che il revocato consiglio di amministrazione della S.p.a. Avda non aveva i poteri per approvare i progetti di bilancio e sottoporli all'assemblea, si tratta di verificare quali siano le conseguenze di tali illegittime condotte degli amministratori sulla validità della delibera in data 16.6.14 in questa sede impugnata.

Ai sensi dell'art. 2423, comma 1, c.c., "gli amministratori devono redigere il bilancio di esercizio (...)".

Secondo unanime opinione il bilancio di esercizio è il risultato di un complesso procedimento al quale concorrono vari organi e, *in primis*, gli amministratori che (quali titolari della fase preparatoria) lo redigono (la dottrina

parla di "progetto di bilancio") con attribuzione non delegabile come prevede espressamente l'art. 2381, comma 4, c.c.

L'approvazione consiliare del progetto, inoltre, è un atto dovuto dagli amministratori i quali devono comunicarlo, ex art. 2429, commi 1 e 3, c.c. (unitamente alla relazione), al collegio sindacale trenta giorni prima dell'assemblea nonché depositarne copia per i quindici giorni che precedono l'assemblea nella sede sociale.

Tale progetto di bilancio redatto dagli amministratori, quindi, ha una propria valenza quale fase primaria del procedimento di approvazione assembleare del bilancio e se redatto, ad es., in violazione del principio di chiarezza, su ricorso giurisdizionale di un componente del consiglio di amministrazione la relativa deliberazione può anche essere oggetto di autonoma sospensione cautelare (Trib. Milano, 30.7.2010, in *Soc.*, 2011, 393).

Il procedimento di approvazione del bilancio oggetto del presente giudizio, quindi, risulta viziato sin dalla sua fase primaria-preparatoria (redazione ed approvazione del progetto di bilancio) il che si riflette sulla delibera di approvazione del bilancio medesimo che risulta invalida, giacché l'illegittima costituzione di un organo sociale (consiglio di amministrazione) compromette anche la validità degli atti compiuti da organi diversi (assemblea societaria) che siano confluenti in un medesimo procedimento o comunque ad esso legati da un nesso di consequenzialità necessaria (Cass. 2008 n. 11554): il caso oggetto del presente giudizio.

In particolare modo, ai sensi del combinato disposto degli artt. 2377 e 2379 c.c., l'annullabilità costituisce la forma generale di invalidità delle deliberazioni assembleari, mentre la nullità si ha solo nei casi previsti dalla legge. Il sistema delle invalidità in tema di deliberazioni assembleari risulta, infatti, rovesciato rispetto al sistema delle invalidità negoziali.

Specificamente, secondo unanime opinione, i vizi del procedimento attengono ad ipotesi di annullabilità delle deliberazioni assembleari societarie.

Ancor più in particolare la Suprema Corte ha statuito che i vizi del procedimento di formazione del bilancio (di cui gli amministratori devono assumere la paternità del relativo progetto: Cass. 1993 n. 3458) comportano l'annullabilità (e non la nullità) delle delibere di approvazione ai sensi dell'art. 2377 c.c. (Cass. 1998 n. 1292).

In un caso sostanzialmente analogo, del resto, la Suprema Corte ha statuito l'annullabilità della deliberazione di approvazione del bilancio in caso di illegittima costituzione del collegio sindacale essendo questa destinata ad inficiare la regolarità del procedimento di approvazione del bilancio sociale e della deliberazione assembleare che lo conclude perché la relazione dei sindaci costituisce indiscutibilmente un momento essenziale di detto procedimento (Cass. 2008 n. 11554): momento non meno essenziale costituisce, certamente, la redazione del progetto di bilancio da parte degli amministratori con la conseguenza che se il consiglio di amministrazione che lo approva risulta

(come nel caso oggetto del presente giudizio) illegittimamente costituito, ciò non può che riflettersi sulla delibera di approvazione del bilancio che, appunto, dev'essere annullata.

Per i complessivi motivi di cui sopra, in conclusione, la deliberazione assembleare del 16.6.14 nella parte di

approvazione dei bilanci al 31.12.09, al 31.12.10, al 31.12.11, al 31.12.12 ed al 31.12.13 dev'essere annullata. Ogni ulteriore eccezione sollevata da parte convenuta rimane assorbita dai suddetti motivi della decisione.

(*omissis*).

IL COMMENTO

di Marcello Gaboardi (*)

Il commento alla sentenza del tribunale torinese offre l'occasione per esaminare la questione dell'efficacia del decreto di revoca degli amministratori di S.p.a. e di nomina dell'amministratore giudiziario ai sensi dell'art. 2409 c.c. Il provvedimento, collocandosi nel solco tracciato dalla prevalente giurisprudenza, individua negli artt. 92 e 103, disp. att., c.c. le norme che consentono di ritenere derogata *in parte qua* la regola generale dell'art. 741 c.p.c., con la conseguente anticipazione dell'effetto costitutivo al momento della pubblicazione del decreto di revoca in luogo di quello della sua stabilizzazione. In questa prospettiva, la conclusione raggiunta dal tribunale torinese merita di essere supportata non tanto con il richiamo - espresso anche dalla pronuncia in commento - alla discutibile natura cautelare del provvedimento di revoca, quanto piuttosto con una lettura processuale aperta al riconoscimento dell'immediata esecutività (anche) del provvedimento avente natura costitutiva.

Considerazioni introduttive

La vicenda sottoposta all'esame del tribunale di Torino riguarda l'impugnazione di una delibera assembleare con cui erano stati approvati cinque bilanci di esercizio di una S.p.a. (1). Le ragioni dell'impugnativa attenevano, in particolare, al fatto che i progetti dei bilanci erano stati approvati dal consiglio di amministrazione successivamente alla pronuncia del decreto di revoca del consiglio stesso e di contestuale nomina dell'amministratore giudiziario ai sensi dell'art. 2409 c.c.

Inoltre, la ricostruzione del tribunale torinese mette in evidenza il fatto che tale decreto era stato

reclamato ai sensi dell'art. 739, comma 2, c.p.c., ma il relativo procedimento si era concluso, dopo oltre due anni dalla pronuncia del provvedimento di revoca, con una declaratoria di inammissibilità per "sopravvenuta carenza di interesse" (2). Peraltro, non risulta che la parte reclamante abbia chiesto una sospensione dell'efficacia del decreto, né che un provvedimento inibitorio sia stato, comunque, disposto dalla corte d'appello competente. E nemmeno risulta che il tribunale abbia ritenuto di disporre l'efficacia immediata del provvedimento di revoca per ragioni d'urgenza ai sensi dell'art. 741, comma 2, c.p.c.

(*) Il contributo è stato sottoposto in forma anonima, alla valutazione di un *referee*.

(1) La sentenza in commento precisa, infatti, che la delibera impugnata aveva ad oggetto l'approvazione non solo del bilancio relativo all'esercizio appena concluso, ma anche quelli dei quattro esercizi precedenti, osservando che questi ultimi bilanci erano già stati precedentemente approvati dall'assemblea, la quale provvedeva, infatti, a riapprovarli previa revoca delle proprie precedenti delibere (due delle quali erano state, peraltro, *medio tempore* già annullate, mentre le altre due erano oggetto di altrettanti giudizi pendenti alla data di assunzione della decisione in commento).

(2) Le parole tra virgolette sono tratte dalla sentenza in commento. La precisazione non consente di arguire con esattezza le ragioni per cui la Corte d'Appello di Torino, in data 9 febbraio 2016, aveva dichiarato l'inammissibilità del reclamo avverso il decreto ex art. 2409 c.c. che il tribunale di Aosta aveva adottato in data 31 ottobre 2013 (e cioè, appunto, oltre due anni prima). È tuttavia ragionevole supporre che la sopravvenuta carenza di

interesse alluda alla decorrenza del termine di durata dell'incarico dell'amministratore giudiziario che il decreto ex art. 2409 c.c. aveva determinato in un anno a decorrere dal 31 ottobre 2013. Al momento della decisione del reclamo, intervenuta - come detto - in data 9 febbraio 2016, l'amministrazione ordinaria della società era stata, dunque, certamente ricostituita, con la conseguenza che ogni interesse a reclamare un provvedimento che aveva esaurito totalmente i propri effetti non aveva più ragion d'essere. La sentenza in commento attesta, infatti, che la società impugnata si era dovuta costituire nuovamente in giudizio mediante il rinominato presidente del consiglio di amministrazione a seguito della revoca giurisdizionale - *medio tempore* intervenuta - dell'amministratore giudiziario, il quale aveva, dunque, assunto - o, per lo meno, mantenuto - la rappresentanza processuale della società anche a seguito della scadenza del suo incarico (per la sanatoria dei vizi e la conservazione degli effetti sostanziali e processuali della domanda v. l'art. 182, comma 2, ultima parte, c.p.c.).

In tale contesto, il tribunale torinese è stato chiamato a valutare la legittimità degli atti compiuti dagli amministratori revocati anteriormente alla stabilizzazione del provvedimento, che consegue al decorso del termine per il reclamo o, in alternativa, al suo rigetto da parte della corte d'appello. E siccome la risposta del tribunale rappresenta il necessario punto di partenza per una riflessione su questo problema, giova anzitutto osservare che, secondo i giudici torinesi, ogni giudizio sulla legittimità dell'operato degli amministratori dipende dalla possibilità di attribuire un'efficacia immediata ed automatica al provvedimento di revoca. Una possibilità, quest'ultima, che, come è facile avvedersi, richiede di qualificare il procedimento *ex art. 2409 c.c.* verificando la sua riconducibilità alla categoria dei procedimenti in camera di consiglio, e di determinare, alla luce del rapporto tra le norme generali applicabili a tali procedimenti e la disciplina processuale dell'*art. 2409 c.c.*, se il provvedimento di revoca sia dotato o meno di un'efficacia che è destinata ad operare immediatamente ed automaticamente.

A tal proposito, il tribunale torinese ha dapprima riconosciuto la natura di provvedimento reso in camera di consiglio al decreto *ex art. 2409 c.c.* È poi pervenuto alla conclusione - condivisa anche dall'orientamento prevalente della giurisprudenza di merito (3) - secondo cui la disciplina dettata dagli artt. 92 e 103, disp. att., c.c. deroga al regime generale dei provvedimenti in camera di consiglio *ex art. 741, comma 1, c.p.c.* e consente l'"immediata efficacia ed esecutività" del provvedimento che dispone la revoca degli amministratori per gravi irregolarità gestorie (4). Se è vero, infatti, che l'efficacia del provvedimento camerale è generalmente subordinata alla sua stabilizzazione per effetto della preclusione o reiezione del reclamo, non è meno vero - secondo il tribunale - che il decreto camerale dell'*art. 2409 c.c.* "priva l'imprenditore, dalla sua data, dell'amministrazione della

società" (art. 92, comma 1, disp. att., c.c.) e va comunque tempestivamente iscritto presso il registro delle imprese al fine di renderlo opponibile anche ai terzi (art. 103, disp. att., c.c.). Esso va quindi considerato come un provvedimento che esplica la propria efficacia nonostante la sua perdurante reclamabilità. Ed infatti, se è idoneo a disporre la caducazione immediata degli amministratori revocati e se, d'altra parte, è idoneo a conseguire un'efficacia *erga omnes* indipendentemente dalla sua reclamabilità (5), è inevitabile - aggiunge il tribunale - che tale provvedimento sia sottratto alla regola generale che concede l'efficacia immediata del decreto camerale solo quando ricorrono ragioni d'urgenza e, comunque, mediante un apposito pronunciamento da parte del giudice (art. 741, comma 2, c.p.c.).

Ecco dunque che, con riferimento a queste conclusioni, viene ad emergere un punto che merita una particolare riflessione: se non erro, infatti, i rilievi enunciati dal tribunale traggono con sé la conseguenza che gli artt. 92 e 103, disp. att., c.c. si pongono sullo stesso piano dell'*art. 741 c.p.c.* e sono idonei a derogarne l'applicazione con riguardo al decreto di revoca degli amministratori. Sebbene a prima vista secondaria, questa conclusione è decisiva per comprendere l'orientamento accolto dal tribunale - e dalla giurisprudenza prevalente - in punto di efficacia del decreto camerale *ex art. 2409 c.c.*, oltre che per valutare la tenuta degli altri argomenti impiegati dal tribunale per avvalorare la propria decisione e, in particolare, quello della "natura cautelare" del decreto *de quo* (6).

Efficacia ed esecutività del decreto di revoca degli amministratori *ex art. 2409 c.c.*

Conviene, dunque, prendere le mosse dalla questione sopra menzionata del rapporto tra la regola generale dell'*art. 741 c.p.c.* e le regole specificamente dedicate

(3) Sui precedenti della decisione del tribunale di Torino ci si soffermerà più avanti (v. nt. 12) poiché il loro raffronto con la pronuncia in commento richiede qualche osservazione in più rispetto ad una mera elencazione di decisioni conformi. Da un lato, infatti, l'orientamento prevalente della giurisprudenza di merito appare meno compatto - o, se si vuole, più ricco di sfumature e distinzioni - di quanto non appaia ad una prima superficiale lettura e, dall'altro lato, non mancano posizioni interpretative - soprattutto dottrinali - che si oppongono da tempo alla lettura consolidata nella giurisprudenza di merito.

(4) Le parole tra virgolette sono tratte nuovamente dalla sentenza in commento.

(5) Va osservato, infatti, che l'*art. 103, disp. att., c.c.* impone al cancelliere di comunicare il decreto di revoca all'ufficio del registro delle imprese entro cinque giorni. Nonostante la mancata indicazione del *dies a quo* di questo termine, è indubbio che esso decorra dalla data di pubblicazione del provvedimento ed è

parimenti indubbio che, malgrado la sua natura ordinaria, esso solleciti il cancelliere e l'ufficio del registro delle imprese ad una rapida iscrizione del provvedimento. Ciò consente, pertanto, di ritenere che l'iscrizione (possa e) debba essere effettuata prima del decorso del termine di dieci giorni dalla comunicazione del decreto per la proposizione del reclamo. Ben inteso: la natura non perentoria del termine di cinque giorni permette certamente l'iscrizione del provvedimento anche dopo il decorso del termine per il reclamo (tanto più nei casi in cui il reclamo sia effettivamente proposto ed il relativo procedimento sia ancora pendente); nondimeno è evidente che il dovere di effettuare una iscrizione tempestiva - e, cioè, entro il termine di cinque giorni dalla pubblicazione - sia effettivamente assolto se l'iscrizione è realizzata prima del decorso del termine di dieci giorni necessari alla stabilizzazione del provvedimento.

(6) Le parole tra virgolette sono tratte ancora dalla decisione in commento.

al decreto di revoca degli amministratori di S.p.a. e di nomina dell'amministratore giudiziario (artt. 92 e 103, disp. att., c.c.) (7).

In una tale questione sono certamente riposte alcune rilevanti implicazioni, sia per quanto attiene al rapporto tra *efficacia ed esecutività* del provvedimento giurisdizionale *costitutivo*, sia per quanto attiene agli effetti dei provvedimenti pronunciati *nei giudizi camerali*.

Manifestamente non è questa la sede per esaminare, con l'impegno e l'approfondimento necessario, il problema dell'efficacia e dell'esecutività del provvedimento camerale. Nondimeno, è indubbio che questo problema influenza molte delle riflessioni sulla legittimità dell'operato degli amministratori revocati ex art. 2409 c.c. Poiché, infatti, si è soliti identificare l'ambito applicativo dei procedimenti in camera di consiglio non solo con l'area della giurisdizione volontaria (8), ma anche con quella della giurisdizione oggettiva (9), si può concludere che il decreto di revoca degli amministratori, esprimendo un'attività giurisdizionale solo parzialmente contenziosa ed orientata più all'attuazione obbiettiva della legge che

alla reintegrazione di diritti soggettivi lesi, sia certamente assoggettabile alle regole sull'efficacia ed esecutività dei decreti in camera di consiglio (10).

La riconducibilità del procedimento ex art. 2409 c.c. all'ambito della giurisdizione oggettiva e, quindi, dei procedimenti camerali richiede, però, di individuare il rapporto tra la disciplina comune dell'efficacia dei provvedimenti camerali (art. 741 c.p.c.) e quella speciale desumibile dai ricordati artt. 92 e 103, disp. att., c.c. Ed infatti, solo se si ammette che queste ultime disposizioni derogano alla disciplina dell'art. 741 c.p.c., può avere senso confrontare l'efficacia immediata del decreto di revoca degli amministratori con il regime di efficacia ed esecutività del decreto camerale. A questo proposito, va osservato, anzitutto, che la scelta di ricorrere agli artt. 92 e 103 per svincolare il regime di efficacia del decreto di revoca dal conseguimento di quel grado di stabilità che deriva dalla preclusione o dalla reiezione del reclamo (11) è una scelta comune alla giurisprudenza fin dalle prime applicazioni del codice del 1942 (12). Vero è, però, che il ricorso

(7) Con riferimento al rapporto tra procedimento ex art. 2409 c.c. e S.r.l., alla luce del novellato art. 2476 c.c., v., oltre ai richiami svolti *infra*, G.U. Tedeschi, *Il nuovo art. 2409 c.c.*, in *Scritti in onore di Vincenzo Buonocore*, III, Milano, 2005, 3941 ss.

(8) Sulla correlazione tra giurisdizione volontaria e procedimento camerale v., in particolare, E. Fazzalari, *Giurisdizione volontaria (dir. proc. civ.)*, in *Enc. dir.*, XIX, Milano, 1970, 330 ss.; A. Proto Pisani, *Usi e abusi della procedura camerale ex art. 737 ss. c.p.c. (Appunti sulla tutela giurisdizionale dei diritti e sulla gestione di interessi devoluti al giudice)*, in *Riv. dir. civ.*, 1990, 393 ss., in part. 422 ss. (ora anche in *Le tutele giurisdizionali dei diritti*, Napoli, 2003, 569 ss.).

(9) In questo senso v. soprattutto L. Montesano, *Giurisdizione volontaria*, in *Enc. giur.*, XVII, Roma, 1989, 4-5 (ma v. già *Id.*, *La tutela giurisdizionale dei diritti*, Torino, 1985, 24 ss.; *Id.*, *Sull'efficacia, sulla revoca e sui sindacati contenziosi dei provvedimenti non contenziosi dei giudici civili*, in *Riv. dir. civ.*, 1986, 598 ss.). Come ha evidenziato quest'autorevole dottrina, le differenze tra giurisdizione volontaria e giurisdizione oggettiva attengono soprattutto all'efficacia dei provvedimenti: mentre quelli che esprimono una giurisdizione volontaria "predispongono o realizzano elementi di una fattispecie il cui elemento finale o principale è un atto di diritto sostanziale", quelli che esprimono una giurisdizione oggettiva "integrano una compiuta fattispecie di per sé sola produttiva di effetti sostanziali". Con riferimento anche al procedimento ex art. 2409 c.c., cfr., in questa stessa prospettiva, G. Bongiorno, *Il procedimento previsto dall'art. 2409 c.c.*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1995, 515 ss., in part. 533-534; S. Menchini, *La pregiudizialità contenziosa nei procedimenti (camerali) di volontaria giurisdizione (poteri del giudice ed effetti della decisione)*, in *Riv. dir. proc.*, 2004, 1071 ss., in part. 1073, testo e nota 8.

(10) L'applicabilità del rito camerale al procedimento dell'art. 2409 c.c. è una conclusione ampiamente condivisa in dottrina e in giurisprudenza sulla scorta, tuttavia, della tendenza a qualificare la tutela ex art. 2409 c.c. in termini di volontaria giurisdizione: v., per tutti, E. Fazzalari, *Giurisdizione volontaria*, cit., 364-365; G.U. Tedeschi, *Il controllo giudiziario sulla gestione*, in *Trattato delle società per azioni*, 5, diretto da G.E. Colombo e G.B. Portale, Torino, 1988, 189 ss., in part. 275-276; G. Canale, *Il nuovo*

procedimento previsto dall'art. 2409 c.c., in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, Suppl., 2005, 71 ss., in part. 107-108; A. Valitutti, *Il controllo giudiziario sulle società di capitali*, Torino, 2013, 37 ss. Diversamente v., invece, I. Pagni, *Mala gestio degli amministratori e tutela urgente*, in *Riv. dir. comm.*, 2003, I, 457 ss., in part. 464, secondo cui nel procedimento ex art. 2409 c.c. va ravvisato "un processo in cui, nelle forme rapide del rito camerale, è destinato al giudice il compito di gestire l'interesse della società": secondo questa impostazione, dunque, non vi sarebbe attuazione di un interesse generale nel procedimento *de quo*, con la conseguenza che esso sarebbe destinato a sfociare in "misure definibili come sommarie-esecutive". In giurisprudenza, nel senso della volontaria giurisdizione, cfr., *ex multis*, Cass. 29 dicembre 2011, n. 30052, in *Mass. Giust. civ.*, 2011, 1908; Cass. 12 giugno 2007, n. 13767, in questa *Rivista*, 2008, 1100 ss.; Cass. 21 marzo 2007, n. 6805, *ivi*, 2007, 1242 ss.; Trib. Milano 14 maggio 2012, in *Foro it.*, 2013, I, 2650 ss.

(11) I dati ricostruttivi che contraddistinguono le forme di giurisdizione oggettiva assoggettate al rito camerale sono, infatti, l'inidoneità al giudicato e la stabilizzazione tendenziale del provvedimento: questi dati rappresentano il corollario, rispettivamente, dell'assenza di un carattere decisivo nei procedimenti in parola, che determina l'inattitudine del provvedimento ad incidere su diritti soggettivi e, pertanto, a conseguire il giudicato (sul punto v., in particolare, A. Cerino Canova, *Per la chiarezza delle idee in tema di procedimento camerale e di giurisdizione volontaria*, in *Riv. dir. civ.*, 1987, 431 ss.), e della persistente revocabilità e modificabilità del decreto camerale anche a seguito della preclusione o della reiezione del reclamo (v., per tutti, A. Chizzini, *La revoca dei provvedimenti di volontaria giurisdizione*, Padova, 1994, 97 ss., 266 ss.). Sul punto, in generale, v. anche A. Carratta, *Provvedimenti camerali-sommari, "decisorietà" e ricorso per cassazione*, in *Fam. dir.*, 2007, 125 ss., in part. 128.

(12) Cfr., in particolare, App. Milano 15 giugno 1962, in *Riv. dir. proc.*, 1963, 121 ss., con nota critica di V. Colesanti, *Variazioni sul tema dell'efficacia dei provvedimenti in camera di consiglio*. Ma l'argomento è impiegato dalla prevalente giurisprudenza di merito, i cui precedenti più significativi sono ricordati anche dalla sentenza in commento: v. App. Torino 25 ottobre 1988, in *Giur. it.*, 1988, 713 ss.; App. Firenze 2 marzo 1994, in *Giur. mer.*, 1995, 8 ss., che qualifica come "non (...) apprezzabile"

alle originarie disposizioni degli artt. 92 e 103 è apparso fin da subito come una forzatura interpretativa e ha suscitato non poche perplessità in dottrina. La principale ragione di dissenso rispetto alla consolidata opinione giurisprudenziale era dettata dal fatto che le disposizioni in parola erano state pensate originariamente per un altro tipo di nomina giudiziaria: vale a dire, quella dell'amministratore che assumeva la gestione dell'impresa nel caso di inosservanza, da parte dell'amministratore sospeso, degli obblighi imposti dall'abrogato ordinamento corporativo (artt. 2089 ss. c.c.) (13). Con la riforma del diritto societario del 2003, invece, le predette disposizioni - e, in particolare, quella dell'art. 92 - hanno trovato un nuovo spazio applicativo proprio in rapporto al decreto *ex art.* 2409 c.c., a cui è stata espressamente limitata la regola secondo cui l'amministratore perde i poteri gestori fin dalla data del provvedimento di revoca.

Nondimeno, se è indubbio che l'attuale art. 92 stabilisce una regola che si applica soltanto al decreto di revoca degli amministratori, non sembra che, per questa sola ragione, debba darsi per scontata la possibilità di mettere sullo stesso piano l'art. 92 e l'art. 741 c.p.c. In altri termini, il fatto che la perdita del potere gestorio alla "data" del decreto di revoca dipenda dall'applicazione diretta del vigente art. 92 - anziché dal rinvio ad esso dell'originario art. 103 - non sembra, di per sé, una ragione sufficiente per ritenere derogato *in parte qua* il principio generale secondo cui, ove non sussistano ragioni d'urgenza, il decreto camerale acquista efficacia con la preclusione o la reiezione del reclamo. Ed invero, una volta ammesso che le disposizioni comuni ai procedimenti in camera

di consiglio trovano applicazione anche in rapporto al procedimento dell'art. 2409 c.c. (14), è legittimo chiedersi se il legislatore del 2003, stabilendo l'immediata perdita del potere gestorio da parte dell'amministratore revocato, abbia inteso introdurre una regola *processuale* che deroghi al principio generale sull'efficacia del decreto camerale.

A tal proposito, è bene chiarire subito che la conclusione raggiunta dal tribunale torinese, sulla scorta di un orientamento giurisprudenziale fortemente consolidato, mi pare una conclusione che, come si mostrerà, è perfettamente condivisibile. Vero è, però, che la possibilità di interpretare l'art. 92 come una deroga al regime di efficacia dei decreti camerali pare giustificata più dall'esigenza di conservare un valore precettivo alla disposizione codicistica che da una lettura sistematica del procedimento *ex art.* 2409 c.c. Ed infatti, a me pare che la disposizione dell'art. 92 venga ad assumere un reale significato normativo solo se si ritiene che sia destinata ad operare su un piano processuale. Del resto, se si presta attenzione alla sua origine storica, sembra lecito concludere che l'art. 92 - e, in particolare, il riferimento alla "data" del provvedimento - non può che rappresentare una deroga alla regola sull'efficacia del provvedimento richiamato nella disposizione.

Come ricordato, l'art. 92 era relativo originariamente al procedimento di "sospensione dell'esercizio dell'impresa" (art. 2091, comma 2, c.c.) per inosservanza, da parte dell'imprenditore, degli "obblighi imposti dall'ordinamento corporativo nell'interesse della produzione" (art. 2089 c.c.). Orbene, nei casi in cui la sospensione dell'esercizio dell'impresa "reca [va] pregiudizio all'economia nazionale" (art. 2091, comma 2, c.c.), la magistratura del lavoro - funzionalmente competente in materia - poteva "nominare

l'istanza di inibitoria in sede di reclamo "stante l'immediata efficacia ed esecutività del (...) decreto, a norma dell'art. 739 ult. comma c.p.c."; App. Trento 17 maggio 1996, in questa *Rivista*, 1996, 1285 ss.; App. Firenze 18 settembre 2001, in *Giur. mer.*, 2002, 73-74; Trib. Pisa 20 ottobre 1989, in *Dir. fall.*, 1990, II, 1095 ss.; Trib. Verona 15 luglio 1996, in questa *Rivista*, 1996, 75 ss.; Trib. Palermo 4 giugno 1997, *ivi*, 1998, 75 ss., con nota adesiva di V. Salafia, *Efficacia del decreto di nomina dell'amministratore giudiziario*. In senso contrario la sentenza in commento menziona App. Roma 10 agosto 2000, *ivi*, 2001, 438 ss., con nota di A. Patelli, *Sull'esecutorietà della revoca degli amministratori e dei sindaci ex art. 2409 c.c.* (ove numerosi riferimenti agli altri precedenti giurisprudenziali conformi all'impostazione maggioritaria).

(13) In senso critico rispetto alla possibilità di derogare al regime generale dei provvedimenti camerali in forza degli artt. 92 e 103, disp. att., c.c. cfr., soprattutto, V. Colesanti, *Variazioni sul tema dell'efficacia dei provvedimenti in camera di consiglio*, cit., 127-128, secondo cui, anteriormente alla riforma del diritto societario del 2003, "gli artt. 92 e ss. disp. att. han perso significato col venir meno dell'ordinamento corporativo" e il richiamo a tali disposizioni ad opera dell'art. 103 va inteso "non per quanto

esse dispongono in ordine al provvedimento di nomina, ma *solo rispetto ai poteri-doveri dell'amministratore giudiziario*" (il corsivo è dell'Autore). In questo senso v. anche G.U. Tedeschi, *Il controllo giudiziario sulla gestione*, cit., 283-284; G. Bongiorno, *Il procedimento previsto dall'art. 2409 c.c.*, cit., 552; M.F. Ghirga, *Il procedimento per irregolarità della gestione sociale*, Padova, 1994, 395 ss.

(14) Giova osservare che, se anche si negasse l'appartenenza del procedimento *ex art.* 2409 c.c. alla categoria dei procedimenti in camera di consiglio, si porrebbe egualmente il problema del rapporto tra il provvedimento di revoca degli amministratori e il regime di efficacia dei provvedimenti camerali di cui all'art. 741 c.p.c., perché la possibilità di applicare un altro regime di efficacia - e, specialmente, quello delle sentenze - sarebbe ostacolata dal fatto che il decreto di revoca, se anche non appartenesse alle forme della giurisdizione volontaria, verrebbe comunque pronunciato all'esito di un procedimento "in camera di consiglio" (art. 2409, comma 2, c.c.). Sul punto v., per tutti, V. Colesanti, *Variazioni sul tema dell'efficacia dei provvedimenti in camera di consiglio*, cit., 127-128, nt. 7.

un amministratore che assum[esse] la gestione dell'impresa" (o assegnasse un termine alla società per la sostituzione degli amministratori in carica) (art. 2091, commi 1 e 2, c.c.) (15). In rapporto a quest'ultima evenienza, l'art. 92 precisava, appunto, che l'imprenditore era privato dell'amministrazione dell'impresa dalla "data" della "sentenza" con cui veniva nominato l'amministratore incaricato di assumere temporaneamente la gestione dell'impresa. Ogni qualvolta, dunque, si rendeva necessario evitare un pregiudizio per l'economia nazionale, l'esercizio dell'impresa non subiva, per così dire, alcuna soluzione di continuità, in quanto i poteri amministrativi di cui l'imprenditore veniva giudizialmente privato erano conferiti all'amministratore incaricato di assumere la gestione dell'impresa.

Posta questa premessa, si potrebbe pensare che la "data" della sentenza non alludesse al momento della pubblicazione (in luogo di quello del passaggio in giudicato), ma semplicemente al momento in cui la sentenza acquisiva pienamente efficacia *in base alle regole processuali applicabili*. Di talché, potrebbe sembrare lecito concludere che, alla stregua del regime di efficacia della sentenza vigente anteriormente alla novella del 1990 (16), il momento in cui la sentenza *de qua* acquisiva piena efficacia (*id est* il momento in cui il potere di amministrare l'impresa poteva dirsi sottratto all'imprenditore sospeso e conferito temporaneamente a quello nominato dal giudice) coincideva con il *passaggio in giudicato* conseguente al decorso di "quindici giorni dalla notificazione" per la proposizione del ricorso per cassazione ai sensi del previgente art. 426 c.p.c. (o del rigetto del ricorso tempestivamente proposto).

Senonché una simile conclusione si sarebbe scontrata, all'evidenza, con una sostanziale inutilità dell'art. 92, nel senso che, se si fosse interpretato il richiamo alla "data" della sentenza alla stregua di un semplice rimando al momento in cui la sentenza acquistava efficacia in base alle regole generali, si sarebbe privato l'art. 92 di qualunque valore precettivo: la norma, infatti, si sarebbe limitata a stabilire che la sentenza della magistratura del lavoro avrebbe prodotto i suoi effetti nel momento in cui li avrebbe dovuti, comunque, produrre in base alla disciplina generale sull'efficacia della sentenza. La norma avrebbe ribadito, insomma, ciò che l'ordinamento già sanciva come principio generale.

Al contrario, la norma assumeva un ben preciso significato se la si intendeva come quella che stabiliva una deroga alla regola generale sull'efficacia della sentenza. In questa prospettiva, infatti, malgrado una certa imprecisione terminologica della disposizione (laddove essa alludeva - ed allude tutt'ora - alla pubblicazione del provvedimento mediante il richiamo alla sua "data") (17), la previsione dell'immediato conferimento del potere di amministrazione al soggetto incaricato dal giudice di assumere la gestione dell'impresa si palesava come un'anticipazione del momento in cui la sentenza acquistava efficacia rispetto a quello del passaggio in giudicato. Ciò che, del resto, ben si spiegava anche alla luce della finalità repressiva che era sottesa alla normativa previgente: una normativa che puntava a sanzionare con la temporanea inibizione dell'attività imprenditore che non avesse rispettato gli obblighi corporativi (18) e che, pertanto, esigeva un'efficacia immediata del provvedimento sanzionatorio per

(15) Per un'analisi del procedimento *ex artt.* 2089 ss. c.c. in chiave (non solo storica, ma anche e soprattutto) comparata rispetto al procedimento *ex art.* 2409 c.c., v. V. Vitro', *Il controllo giudiziario delle imprese collettive*, Milano, 2007, 350 ss.

(16) Come noto, prima dell'entrata in vigore della novella del 1990, il regime di efficacia della sentenza di primo grado era strutturato - in continuità con quello del codice del 1865 - secondo la regola dell'esecutività condizionata al passaggio in giudicato della sentenza ed anticipabile al momento della sua pubblicazione solo su istanza di parte (nei casi in cui la domanda era fondata su atto pubblico, scrittura privata riconosciuta o sentenza passata in giudicato ovvero nei casi in cui sussisteva un pericolo nel ritardo): cfr., per tutti, F. Carpi, *La provvisoria esecutorietà della sentenza*, Milano, 1979, 145 ss., 187 ss.; più recentemente, G. Impagnatiello, *La provvisoria esecuzione e l'inibitoria nel processo civile*, I, Milano, 2010, 89 ss. (ove ampi riferimenti alla dottrina precedente alla novella).

(17) È indubbio che la data del decreto ai sensi dell'art. 92 alluda alla data della pubblicazione apposta dal cancelliere al momento del deposito del provvedimento e non, invece, alla data della deliberazione: quest'ultima, infatti, non potrebbe assumere rilevanza come *dies a quo* per l'assolvimento di un onere di iscrizione a cura del cancelliere.

(18) L'abrogato art. 2091, comma 2, c.c. individuava la sanzione principale dell'inosservanza degli obblighi corporativi nella sospensione dell'esercizio dell'impresa, mentre la nomina di un amministratore giudiziario incaricato di assumere temporaneamente la gestione dell'impresa poteva essere disposta solo nei casi in cui, in rapporto all'attività imprenditoriale esercitata, la sospensione dell'attività d'impresa si rivelava uno strumento sanzionatorio inadeguato per contrastare l'inosservanza degli obblighi corporativi arrecando pregiudizio al sovraordinato interesse dell'economia nazionale. Quella *ex artt.* 2089 ss. c.c. era, del resto, una rimozione temporanea (*rectius* una sospensione) a cui poteva anche non seguire - come si è detto - la nomina di un amministratore incaricato di assumere la gestione dell'impresa. Il carattere definitivo della rimozione conseguente al decreto *ex art.* 2409 c.c. è, invece, chiaramente desumibile dal dovere dell'amministratore giudiziario di provvedere, prima della scadenza dell'incarico, alla convocazione dell'assemblea per la nomina dei nuovi amministratori in sostituzione di quelli revocati (art. 2409, comma 6, c.c.). Sul punto v. V. Vitro', *Il controllo giudiziario delle imprese collettive*, cit., 351; ma v. già G.A. Raffaelli, *Appunti sul procedimento di cui all'art. 2409 c.c.*, in *Foro pad.*, 1954, 24 ss.

rafforzarne il grado di efficienza, alla stessa stregua di quel “pericolo nel ritardo” che, anteriormente alla novella del 1990, giustificava l’assegnazione della clausola di provvisoria esecutorietà alla sentenza appellabile (cfr. art. 282 c.p.c. previgente) (19).

La successiva riforma del diritto societario si è limitata a mutare l’ambito applicativo dell’art. 92, in quanto ha eliminato il riferimento alla “sentenza” con cui veniva nominato l’amministratore incaricato di assumere la gestione temporanea dell’impresa e lo ha sostituito con il richiamo al “decreto” di nomina dell’amministratore giudiziario ai sensi dell’art. 2409 c.c. La modifica legislativa ha consentito certamente di superare le critiche alla possibilità di estendere in via interpretativa l’originario art. 92 al decreto di nomina dell’amministratore giudiziario (20). Nondimeno, la conservazione, senza adattamenti, della *core rule* originaria (vale a dire: la perdita del potere amministrativo a decorrere dalla “data” del provvedimento) seguitava a trovare (e trova tutt’ora) rispondenza in una *ratio* analoga a quella della disposizione previgente. Ciò è confermato, anzitutto, dal fatto che pare riproponibile *in parte qua* la contrapposizione tra la sentenza di nomina dell’amministratore incaricato di assumere la gestione e il regime generale di efficacia delle sentenze di primo grado. Così come la sentenza di cui agli artt. 2089-2091 c.c. acquisiva efficacia immediata, alla stregua del *previgente* art. 92, rispetto al momento del passaggio in giudicato (per effetto della preclusione o reiezione del ricorso per cassazione entro quindici giorni dalla notificazione, ai sensi dell’originario art. 426 c.p.c.), così il decreto di cui all’art. 2409 c.c. acquista

efficacia immediata, alla stregua del *vigente* art. 92, rispetto al momento del passaggio in giudicato (per effetto della preclusione o reiezione del reclamo entro dieci giorni dalla comunicazione o notificazione, ai sensi dell’art. 741 c.p.c.).

In un sistema in cui l’efficacia del provvedimento camerale è basata sulla regola della subordinazione dell’efficacia alla stabilizzazione del provvedimento, l’unico margine di significato e valore precettivo della disposizione resta - come già per la sua versione precedente - quello della deroga alla regola principale, con la conseguenza che l’efficacia del decreto di nomina dell’amministratore giudiziario si atteggia come un’efficacia anticipata rispetto alla stabilizzazione del provvedimento. Il fatto, poi, che il decreto camerale può essere in ogni momento revocato o modificato dal giudice che l’ha emesso (art. 742 c. p.c.) (21) ed abbia, quindi, una stabilità soltanto provvisoria (*rectius* sia inidoneo a dare luogo alla cosa giudicata), non sembra condizionare la conclusione secondo cui l’art. 92 determina un immediato subentro dell’amministratore giudiziario nell’amministrazione della società (o almeno nei poteri che sono ad esso specificamente conferiti) (22).

Identica appare, dunque, la soluzione del problema nell’uno e nell’altro caso. Nella prima ipotesi, invero, assumeva rilevanza anche la finalità sanzionatoria della nomina giudiziaria; una finalità, questa, certamente estranea al provvedimento *ex* art. 2409 c.c., che reclama piuttosto un’attenta considerazione per l’idoneità della *mala gestio* a danneggiare patrimonialmente la società (23). Nondimeno, la propensione del *vigente* art. 92 a derogare il regime generale

(19) Non sembra sbagliato affermare che l’attuazione di un istituto a cui è connotata una finalità repressivo-sanzionatoria sia imposta da una ragione d’urgenza: come il pericolo nel ritardo giustificava l’urgente attribuzione della provvisoria esecutorietà della sentenza, così l’esigenza di impedire il protrarsi di comportamenti illegittimi secondo l’ordinamento corporativo si imponeva per l’urgenza e l’immediatezza del comando legislativo.

(20) V. la nt. 13.

(21) Enfatizzano la centralità della disposizione in commento coloro che individuano nelle peculiarità delle forme processuali l’elemento caratterizzante della giurisdizione volontaria in contrapposizione a quelle impostazioni che, invece, valorizzano il dato contenutistico della situazione soggettiva deducibile ovvero quello strutturale della mera assunzione della decisione nelle forme del decreto in camera di consiglio (conclusione, quest’ultima, che prescinde, quindi, sia dalla posizione soggettiva dedotta sia dalla provvisoria del decreto camerale): sul ruolo essenziale delle forme processuali - con particolare riguardo al regime di revocabilità e modificabilità del decreto - v., per tutti, E. Fazzalari, *Giurisdizione volontaria*, cit., 362; A. Cerino Canova, *Per la chiarezza delle idee in tema di procedimento camerale e di giurisdizione volontaria*, cit., 470; A. Chizzini, *La revoca dei provvedimenti di volontaria giurisdizione*, cit., 300 ss. In generale v. anche C. Mandrioli - A. Carratta, *Diritto processuale civile*²⁵, IV, Torino, 2016, 411-412, testo e nt. 4.

(22) Si potrebbe anche essere indotti a ritenere che, in alternativa a quanto prospettato nel testo, l’art. 92 si limiti a stabilire che i poteri immediatamente conferiti all’amministratore giudiziario siano soltanto quelli che attengono all’“amministrazione della società”, con esclusione, pertanto, dei poteri rappresentativi dell’ente. Ma mi pare evidente che una simile impostazione non solo comporterebbe un’applicazione dell’art. 2409 c.c. incongruente ed illogica (non avrebbe senso, infatti, conservare in capo agli amministratori revocati i soli poteri rappresentativi in attesa della stabilizzazione del provvedimento di revoca), ma comporterebbe comunque una deroga (seppur parziale) alla regola generale dell’art. 741 c.p.c.

(23) Il richiamo all’idoneità della *mala gestio* a danneggiare l’interesse patrimoniale della società ha influenzato, d’altra parte, il dibattito relativo all’interesse tutelato dall’attuale procedimento *ex* art. 2409 c.c.: ed infatti, se la denuncia al tribunale presuppone oggi il compimento di irregolarità che abbiano arrecato (o che siano state, per lo meno, idonee ad arrecare) un danno alla società, ne consegue che il procedimento *de quo* si viene a caratterizzare - assai più che in passato - per la sua propensione a salvaguardare sia l’interesse generale alla corretta amministrazione della società (un interesse, questo, che è però circoscritto, a seguito della riforma, alle società che fanno ricorso al mercato del capitale di rischio, per le quali soltanto si applica, del resto, l’eccezionale estensione al p.m. della legittimazione ad agire), sia

dell'art. 741 c.p.c. è confermata dal fatto che il tribunale è autorizzato a disporre la revoca degli amministratori e la contestuale nomina dell'amministratore giudiziario soltanto nelle situazioni più gravi di irregolarità gestoria. In questa prospettiva, facendo leva sulla specialità dell'art. 2409, comma 4, c.c. (nella parte in cui consente la nomina dell'amministratore giudiziario), sembra lecito concludere dunque che l'ambito applicativo della disposizione - limitato, appunto, alle situazioni più dannose per la società - giustifichi un tempestivo subentro dell'amministratore giudiziario nella gestione della società. D'altra parte, anche il richiamo all'art. 103, disp. att., c.c. è impiegato frequentemente dalla giurisprudenza per avvalorare la conclusione dell'immediata efficacia del decreto di revoca degli amministratori sotto il profilo della tempestiva attuazione del provvedimento. In particolare, la disposizione - usata in passato per giustificare l'applicazione del previgente art. 92 anche al decreto di revoca degli amministratori (24) - prescrive la tempestiva comunicazione del decreto ex art. 2409 c.c. all'ufficio del registro delle imprese "per l'iscrizione" (25): in questo caso, infatti, l'adempimento pubblicitario viene ad ampliare la sfera di efficacia del provvedimento, rimuovendo l'ostacolo alla sua opponibilità nei confronti dei terzi altrimenti ignari. Anche la sentenza in commento si pone in quest'ordine di idee, affermando che la prescrizione di una tempestiva efficacia del decreto *erga omnes* presuppone un'efficacia immediata del decreto stesso *inter partes*, poiché, se il decreto può (ed, anzi, deve) essere reso opponibile ai terzi "entro

cinque giorni" dalla sua pubblicazione (e, cioè, quando il decreto camerale è ancora reclamabile ex art. 741 c.p.c.) (26), non è immaginabile che il decreto di revoca dell'art. 2409 c.c. possa incidere sull'efficacia nei confronti dei terzi degli atti posti in essere dagli amministratori revocati in un momento in cui tale decreto non è ancora pienamente efficace per le parti, ovverosia: in un momento in cui non è in grado di incidere sull'efficacia degli atti posti in essere dagli amministratori revocati nei confronti della società.

Esecutività del provvedimento avente natura costitutiva

La riflessione del tribunale torinese è, dunque, pienamente condivisibile e si rivela, anzi, l'unica che può assicurare un effettivo valore precettivo agli artt. 92 e 103.

Ciò posto, merita, tuttavia, una qualche riflessione anche il profilo attinente alla natura *costitutiva* del decreto di revoca degli amministratori e di nomina dell'amministratore giudiziario. Ed infatti, se è vero che la giurisdizione oggettiva non mira ad attuare i diritti soggettivi, non è meno vero che l'estrema eterogeneità dei casi in cui è consentita l'applicazione del rito camerale finisce col coinvolgere nella c. d. cameralizzazione del giudizio anche quei procedimenti che, al pari del processo per la revoca degli amministratori, incidono "in modo diretto" su posizioni di diritto soggettivo che fanno capo a terzi (27). Ne consegue che anche la revoca degli

l'interesse privato dei soci esclusi dall'amministrazione della società e ora della società alla salvaguardia del proprio patrimonio dalle conseguenze dannose della *mala gestio*. In questo senso v., più recentemente, G. Bongiorno, *Il procedimento previsto dall'art. 2409 c.c.*, cit., 516-517; G. Canale, *Il nuovo procedimento previsto dall'art. 2409 c.c.*, cit., 76 ss. (ove ulteriori riferimenti bibliografici); ma v. già G.U. Tedeschi, *Il controllo giudiziario sulla gestione*, 274 ss. Nel senso dell'irrelevanza del danno alla società ai fini dell'apertura della procedura prima della riforma del 2003, v., *ex multis*, Trib. Milano 30 ottobre 1986, in questa *Rivista*, 1987, 185 ss.; Trib. Pavia 20 giugno 1977, in *Giur. comm.*, 1978, II, 400 ss., secondo cui anche le mere violazioni formali o i danni alla sfera patrimoniale dei soli soci, in assenza di un danno al patrimonio sociale, costituiscono gravi irregolarità ai sensi dell'art. 2409 c.c.

(24) Il previgente art. 103 prevedeva, infatti, al comma 2, l'applicazione dell'art. 92 - originariamente dettato per l'amministratore incaricato di assumere la gestione ex artt. 2089 ss. c.c. - anche all'amministratore giudiziario ex art. 2409 c.c.: vero è il richiamo all'art. 92 veniva interpretato dalla giurisprudenza nel senso di giustificare l'estensione al procedimento ex art. 2409 c.c. dell'intero regime normativo previsto dall'art. 92 (e cioè: non solo la determinazione dei poteri-doveri dell'amministratore giudiziario, ma anche l'applicazione del regime di efficacia del provvedimento di nomina: v. Cass. 27 febbraio 1957, n. 708, in *Giur. it.*, 1957, I, 1146 ss.; App. Milano 10 novembre 1965, in *Dir. fall.*, 1966, II, 56). E questo, nonostante che una parte della dottrina si

fosse espressa in un senso decisamente più rigoroso, limitando l'applicazione dell'art. 92 alla sola parte relativa allo statuto giuridico dell'amministratore giudiziario (sul punto v. i richiami contenuti nella nt. 13).

(25) Iscrizione vale qui come annotazione presso il registro delle imprese, come già per la sentenza dichiarativa di fallimento ex art. 17 l.fall., su cui si rinvia, *si vis*, a M. Gaboardi, *Sub art. 17*, in *Commentario alla legge fallimentare*, I, diretto da Cesare Cavallini, Milano, 2010, 357 ss.

(26) La pacifica individuazione del *dies a quo* del termine nella data di pubblicazione del decreto ed il carattere imperativo della disposizione nei confronti del cancelliere (malgrado la natura certamente non perentoria del termine) inducono a ritenere che il termine di cinque giorni operi come un invito a perfezionare l'*iter* di opponibilità del decreto ai terzi prima del decorso dei dieci giorni per la proposizione del reclamo.

(27) In senso critico rispetto alla cameralizzazione del giudizio su diritti v., per tutti, A. Cerino Canova, *Per la chiarezza delle idee in tema di procedimento camerale e di giurisdizione volontaria*, cit., 473; E. Fazzalari, *Procedimento camerale e tutela dei diritti*, in *Riv. dir. proc.*, 1988, 909 ss., in part. 917; S. Menchini, *La pregiudizialità contenziosa nei procedimenti (camerali) di volontaria giurisdizione (poteri del giudice ed effetti della decisione)*, cit., 1073 (da cui sono tratte anche le parole riportate tra virgolette nel testo): secondo questa impostazione, il fenomeno della cameralizzazione del giudizio su diritti è criticabile per l'attenuazione delle

amministratori per la denuncia di gravi irregolarità viene ad integrare una fattispecie costitutiva di effetti giuridici che, senza richiedere un'attività propriamente attuativa di diritti, pone tuttavia un interrogativo in ordine alla vincolatività del provvedimento (e, dunque, alla sua efficacia) nei confronti dei suoi destinatari. Un interrogativo, quest'ultimo, che investe direttamente la questione dell'*esecutività* del provvedimento, intesa come efficacia di adeguamento dei destinatari - e, per quanto qui interessa, degli amministratori revocati - alla situazione giuridica costituita dalla decisione (28).

Ora, non è certo questa la sede per esaminare una questione complessa come quella relativa all'efficacia della sentenza costitutiva in rapporto alla sua condizione di impugnabilità. Nondimeno, giova osservare come, in relazione al decreto di revoca degli amministratori, assumano rilevanza alcuni di quegli argomenti che, secondo un'attenta dottrina, consentono di superare la tradizionale impostazione secondo cui, a fronte di un'efficacia esecutiva immediata che caratterizzerebbe la sola sentenza di condanna, i provvedimenti aventi carattere costitutivo sarebbero

destinati a conseguire i loro effetti soltanto col passaggio in giudicato (29). È noto come questa dottrina, muovendo dalla convinzione che il problema dell'efficacia della sentenza sia sostanzialmente un problema di diritto positivo, giunga alla conclusione che l'esecutività della sentenza è cosa diversa dalla sua idoneità a fondare l'esecuzione forzata nelle forme tipiche (30). Se quest'ultima, infatti, è correlata necessariamente alla tutela condannatoria, l'esecutività è invece un concetto più ampio e allude alla capacità del provvedimento di esprimere la propria efficacia *inter partes*. Di qui l'idea, condivisa anche da una parte della giurisprudenza, che l'inidoneità a fondare l'esecuzione forzata non debba inibire al provvedimento costitutivo la capacità di esplicitare la propria efficacia anteriormente alla formazione della cosa giudicata (31).

Questa conclusione sembra essere in qualche misura valorizzata, malgrado le profonde differenze tra decreto camerale e provvedimento avente forma e statuto di sentenza, sia dall'espressa previsione di un'efficacia immediata per ragioni d'urgenza del decreto camerale *ex art. 741 c.p.c.*, sia dalla possibilità

garanzie del contraddittorio e del diritto alla prova, per la preponderante rilevanza della discrezionalità del giudice nella loro attuazione e per l'instabilità del provvedimento a causa dell'inidoneità al giudicato. Secondo una parte della giurisprudenza di legittimità, queste deviazioni rispetto allo statuto della cognizione ordinaria su diritti sarebbero bilanciate dalla ricorribilità per cassazione *ex art. 111 Cost.* dei provvedimenti camerale che, senza essere idonei al giudicato, incidono comunque su diritti soggettivi: v. Cass., SS. UU., 16 ottobre 2006, n. 22216, in *Giust. civ.*, 2007, 399 ss. Non mancano, tuttavia, le critiche rispetto ad una simile impostazione (avversata anche da un orientamento della stessa giurisprudenza: v. Cass. 27 giugno 2013, n. 16205, in *Mass. Giust. civ.*, 2013, 671-672), osservandosi come, in tal modo, non solo restino prive di tutela le esigenze di salvaguardia del diritto al contraddittorio e alla prova, ma si superi anche ingiustificatamente la correlazione necessaria tra ricorso straordinario ed idoneità al giudicato del provvedimento impugnato: così C. Mandrioli, *C.d. "procedimenti camerale su diritti" e ricorso straordinario per cassazione*, in *Riv. dir. proc.*, 1988, 921 ss.; L. Montesano, *La garanzia costituzionale del contraddittorio e i giudizi civili di "terza via"*, *ivi*, 2000, 929 ss., in part. 944.

(28) Distonica rispetto all'impostazione tradizionale della dottrina e della giurisprudenza (su cui v. la nt. 29) è quella opinione secondo cui l'*esecutività* della sentenza va tenuta distinta dalla sua idoneità a fondare l'*esecuzione forzata nelle forme tipiche*, di talché mentre quest'ultima appartiene esclusivamente alla statuizione condannatoria (anche se accessoria), la prima è comune all'accertamento cognitorio e si traduce nell'incidenza del comando giurisdizionale sulla vicenda sostanziale dedotta in giudizio. Se la sentenza condannatoria può essere immediatamente impiegata come titolo esecutivo nonostante la sua perdurante appellabilità (art. 282 c.p.c.), non sembra che l'irretrattabilità dell'accertamento costitutivo (o, secondo alcuni, anche dell'accertamento mero) debba impedire iure positivo la sua (provvisoria ma immediata) incidenza sul rapporto sostanziale: in questo senso v., per tutti, F. Carpi, *La provvisoria esecutorietà della sentenza*, cit., 66 ss.; C. Ferri, *In tema di esecutorietà della sentenza e inibitoria*, in *Riv. dir. proc.*, 1993, 559 ss., in part. 563; *Id.*, *Effetti costitutivi e*

dichiarativi della sentenza condizionati da eventi successivi alla sua pronuncia, *ivi*, 2007, 1393 ss., in part. 1399; G. Impagnatiello, *La provvisoria esecuzione e l'inibitoria nel processo civile*, cit., 232 ss., 333 ss. (ove ampi riferimenti bibliografici). Il tema è di così ampio respiro che non si può certo ambire ad alcuna esaustività dei richiami dottrinali e - prim'ancora - della ricostruzione delle relative impostazioni ermeneutiche. Una considerazione a sé meriterebbe, in particolare l'evoluzione della giurisprudenza sulla provvisoria esecutorietà del capo condannatorio accessorio ad una pronuncia costitutiva: in senso contrario v., in particolare, Cass., SS. UU., 22 febbraio 2010, n. 4059, in *Riv. dir. proc.*, 2010, 171 ss., con nota critica di F. Marelli, *Un passo indietro nella direzione della tutela giurisdizionale effettiva: la condanna accessoria ad una pronuncia costitutiva non è provvisoriamente esecutiva*; Cass. 29 luglio 2011, n. 16737, in *Fall.*, 2011, 1398 ss., con nota di M. Gaboardi, *La provvisoria esecutorietà dei (soli) capi condannatori della sentenza revocatoria fallimentare*.

(29) Poiché si tratta di una vera *communis opinio* dottrinale e giurisprudenziale, basterà qui richiamare i contributi più rappresentativi sul punto apparsi successivamente alla novella del 1990: v., in particolare, G. Monteleone, *Esecuzione provvisoria*, in *Dig. disc. priv., Sez. civ.*, VII, Torino, 1991, 641 ss., in part. 645; A. Bonsignori, *Sub art. 2908*, in *Commentario del codice civile Scialoja-Branca*, a cura di F. Galgano, Bologna-Roma, 1999, 40 ss. (con specifico riguardo alla sentenza costitutiva), C. Consolo, *Una buona "novella" al c.p.c.: la riforma del 2009 (con i suoi artt. 360bis e 614 bis) va ben al di là della sola dimensione processuale*, in *Corr. giur.*, 2009, 737 ss., in part. 741. In giurisprudenza v., *ex multis*, Cass. 9 aprile 2009, n. 8250, in *Rep. Foro it.*, 2009, voce *Contratto in genere*, n. 294; Cass. 16 gennaio 2006, n. 690, *id.*, *Rep.* 2006, voce cit., n. 541; ma v. già Cass. 21 giugno 1985, n. 3738, in *Foro it.*, 1986, I, 1013 ss.

(30) V. i richiami contenuti nella nt. 28.

(31) Cfr., in particolare, Cass. 3 settembre 2007, n. 18512, in *Corr. giur.*, 2008, 350 ss., con nota critica di G. Guizzi, *Inadempimento a preliminare di compravendita ed effetti della sentenza di accoglimento della domanda ex art. 2392 c.c. non ancora coperta dal giudicato: un equilibrio difficile*.

di attribuire in via generale un'efficacia immediata a quel particolare decreto camerale che disponga, appunto, la revoca degli amministratori (artt. 92 e 103, disp. att., c.c.) (32). L'assenza di previsioni normative che giustifichino la riconducibilità dell'efficacia costitutiva alla stabilizzazione del provvedimento (33) consente di tollerare che quest'ultimo imponga un *immediato* adeguamento dei destinatari alla situazione giuridica costituita. E ciò è tanto vero che, al solo scopo di ovviare a questa conclusione, in ossequio all'opinione tradizionale che correla necessariamente l'efficacia immediata della sentenza alla sua idoneità a fondare l'esecuzione forzata (e, pertanto, alla sua natura condannatoria), si finisce per assicurare questo stesso risultato - vale a dire: l'immediatezza del vincolo di adeguamento derivante dalla pronuncia - mediante il ricorso ad una forma indiretta di tutela condannatoria nelle forme dell'*astreinte*. L'art. 614-bis c.p.c. consentirebbe, infatti, che, nel caso di violazione dell'obbligo di adeguarsi immediatamente - mediante un *facere* infungibile (o un non *facere*) - alla situazione giuridica costituita dalla sentenza, si rimedi mediante la condanna - essa si immediatamente esecutiva - alla corresponsione di una somma di denaro (34).

Nondimeno, basta richiamare la natura costitutiva del provvedimento per avvedersi subito che essa comporta un obbligo di adeguamento a carico del destinatario del provvedimento, la cui attuazione può essere pensata, in effetti, come immediatamente esigibile dall'interessato, postulando così l'efficacia immediata della pronuncia costitutiva. Se è vero, infatti, che la riforma di una sentenza costitutiva immediatamente esecutiva può avere conseguenze sul piano restitutorio, esse non paiono, in fondo, troppo dissimili dalle ricadute provocate dalla riforma di una pronuncia di condanna (35). Ed anzi, a ben vedere, l'immediata esecutività della sentenza finisce per svolgere addirittura una funzione di *prevenzione* di quelle situazioni di

sostanziale illegittimità che altrimenti dovrebbero essere tollerate in attesa della stabilizzazione del provvedimento. La fattispecie esaminata dal tribunale torinese è in questo senso emblematica. Ed infatti: anche ad ignorare gli artt. 92 e 103 e la loro incidenza sul regime di efficacia del decreto di revoca degli amministratori, si dovrebbe pur sempre osservare che la negazione di un'efficacia immediata al decreto *de quo* finirebbe per consentire che soggetti dichiarati responsabili di gravi irregolarità e destinatari di un provvedimento che li esautorava dei poteri di amministrazione continuino, invece, ad operare in seno alla società e a compiere (di per sé legalmente, in virtù dell'inefficacia del decreto al momento della sua pubblicazione) atti gestori potenzialmente lesivi di quegli stessi interessi che la revoca intende, per l'appunto, far cessare.

L'approvazione di progetti di bilancio da parte di amministratori revocati potrà anche apparire come una conseguenza, per così dire, inevitabile della mancata stabilizzazione del provvedimento e, pertanto, del perfezionamento della relativa fattispecie. E si potrà forse anche osservare che, in caso di accertamento delle violazioni ai sensi dell'art. 2409, comma 4, c.c., i "provvedimenti provvisori" siano idonei a prevenire situazioni di questo tipo (nelle quali, peraltro, potrebbe venirsi a concretizzare anche una ragione d'urgenza che consentirebbe di attribuire efficacia immediata al decreto ai sensi dell'art. 741 c. p.c.). Tuttavia, il compimento di atti preclusi dal provvedimento durante la pendenza del termine per la sua impugnazione (o durante il procedimento stesso) appare gravemente lesivo degli interessi della società e dei soci di minoranza ogni qualvolta viene a concretizzare il rischio di una *regolarizzazione* di atti illegittimi posti in essere dagli amministratori revocati prima della pronuncia del decreto di revoca (36).

(32) D'altra parte, quella dell'art. 2409 c.c. non sarebbe certo l'unica ipotesi di decreto camerale dotato *ex lege* di efficacia immediata: cfr., per ulteriori esempi, G. Impagnatiello, *La provvisoria esecuzione e l'inibitoria nel processo civile*, cit., 323 ss.

(33) Sull'irrelevanza *in parte qua* dello stesso art. 2909 c.c. - o più correttamente: sulla inidoneità dell'art. 2909 c.c. ad ostacolare un'efficacia della sentenza non condannatoria (e, quindi, essenzialmente, costitutiva) indipendentemente dal giudicato - v., per tutti, E.T. Liebman, *Manuale di diritto processuale civile*, Milano, 2007, 260-261 (secondo cui "non è (...) assurdo ammettere che ad una sentenza fornita di un minor grado di stabilità quale è quella soggetta anche alle impugnazioni ordinarie, possa tuttavia spettare un'efficacia, sia pure proporzionalmente meno ferma"); Id., *Sentenza e cosa giudicata: recenti polemiche*, in *Riv. dir. proc.*, 1980, 5 ss., in part. 11. Per ulteriori riferimenti sul punto, v. G. Impagnatiello, *La provvisoria esecuzione e l'inibitoria nel processo civile*, cit., 280 ss.

(34) Così espressamente C. Consolo, *Spiegazioni di diritto processuale civile*, III, Torino, 2010, 69 ss.; Id., *Una buona "novella" al c.p.c.*, cit., 741 ss. In senso critico v., però, G. Impagnatiello, *La provvisoria esecuzione e l'inibitoria nel processo civile*, cit., 337-338, testo e nt. 848.

(35) Sugli "effetti irreversibili" dell'esecuzione forzata, v. G. Impagnatiello, *La provvisoria esecuzione e l'inibitoria nel processo civile*, cit., 242.

(36) È ciò che è accaduto anche nella fattispecie oggetto della pronuncia in commento. È vero che sarebbe astrattamente esperibile l'azione sociale di responsabilità nei confronti degli amministratori revocati che regolarizzano *medio tempore* gli atti pregressi, ma l'azione - come si dirà tra poco - è naturalmente soltanto eventuale ed interviene comunque allorché il danno si sia già prodotto.

E d'altra parte, l'eventuale adozione di un provvedimento inibitorio ex art. 2409, comma 4, c.c., essendo strumentale all'approvazione delle "conseguenti deliberazioni" da parte dell'assemblea (37), si rivela assai poco efficace *in parte qua* ogni qualvolta non rifletta l'interesse di una maggioranza assembleare. Vero è che, quand'anche si inibisca provvisoriamente il compimento di atti gestori da parte di amministratori revocati, l'adozione di un provvedimento inibitorio appare quanto meno anacronistico. E ciò perché un tale provvedimento, essendo l'unico strumento con cui prevenire il rischio del compimento di atti preclusi (sebbene in forza di una decisione non ancora stabile e, quindi, non ancora pienamente efficace), dovrebbe sempre accompagnare la pronuncia della revoca, venendo così a determinare una complicazione sostanzialmente inutile (38); una complicazione che si potrebbe, però, evitare ammettendo - sulla scorta dei ricordati artt. 92 e 103 - l'immediata efficacia del decreto di revoca.

In fondo, ciò che preclude sul piano dogmatico un'anticipazione di efficacia del provvedimento costitutivo (o, se si preferisce, ciò che ne condiziona l'efficacia al passaggio in giudicato) è individuabile sia nella correlazione necessaria tra condanna ed esecuzione forzata nelle forme tipiche, sia nella complicazione generata dalle ripercussioni sul piano pratico-restitutorio di un'eventuale riforma del provvedimento costitutivo. Ma tali conclusioni non paiono, per così dire, irresistibili. Ed infatti, si può osservare che

- l'esecutività immediata, a cui si riferisce l'art. 282 c. p.c. con riguardo alla pronuncia di primo grado, non si risolve nell'esecuzione forzata secondo le forme tipiche - che rappresenta soltanto uno degli effetti immediatamente prodotti dalla sentenza condannatoria - ma piuttosto nella idoneità della sentenza (anche non condannatoria) ad incidere sul rapporto sostanziale dedotto in giudizio (imponendo alla parte condannata di adottare il comportamento imposto con la sentenza o costituendo una nuova

situazione giuridica ed imponendo alle parti di adattarsi conseguentemente ad essa) (39), e

- il passaggio in giudicato della sentenza, se comporta un effetto preclusivo (o conformativo) per il giudice posteriore chiamato a decidere una domanda identica (o dipendente), non sembra impedire, nemmeno alla stregua dell'art. 2909 c. c., un'efficacia immediata - anche se certamente più instabile rispetto al giudicato - della sentenza costitutiva (40).

Di talché, come accennato sopra, le eventuali ricadute di una riforma del provvedimento costitutivo immediatamente efficace non sarebbero troppo dissimili - sul piano pratico-restitutorio - da quelle conseguenti alla riforma di una pronuncia di condanna. Ed infatti, il rischio che la controparte disattenda l'obbligo di restituire le prestazioni (ingiustamente) percepite per effetto dell'immediata esecutività della pronuncia costitutiva riformata può essere adeguatamente prevenuto - se non altro - con la sospensione della provvisoria esecutività ai sensi dell'art. 283 c.p.c. Anzi, in rapporto alla concessione dell'inibitoria, può ben dirsi che i "gravi e fondati motivi" salvaguardano in misura più significativa la parte chiamata a soddisfare immediatamente gli obblighi conseguenti alla situazione giuridica costituita dal provvedimento. Essi assicurano, infatti, la possibilità di *sospendere* l'efficacia immediata della sentenza in misura assai maggiore di quanto le "ragioni d'urgenza" consentano, invece, l'eccezionale *anticipazione* dell'efficacia del decreto camerale.

Controllo giudiziario della società e tutela (impropriamente) cautelare

A questo punto, anziché seguire in un'analisi degli argomenti a sostegno dell'immediata esecutività dei provvedimenti costitutivi - i cui risultati ci porterebbero inevitabilmente troppo fuori strada - sembra opportuno concentrare l'attenzione su quell'ulteriore argomento che è stato impiegato dal tribunale torinese per supportare la conclusione

(37) Le parole tra virgolette sono tratte dall'art. 2409, comma 4, c.c. Il provvedimento provvisorio è strumentale rispetto (non ad un'azione di merito, ma) alla delibera assembleare che sia convocata per le determinazioni conseguenti: cfr., sul punto, G.U. Tedeschi, *Il controllo giudiziario sulla gestione*, cit., 235 ss.; G. Bongiorno, *Il procedimento previsto dall'art. 2409 c.c.*, cit., 552-553; G. Canale, *Il nuovo procedimento previsto dall'art. 2409 c.c.*, cit., 104 (che sottolinea "la particolarità di un provvedimento giurisdizionale strumentale ad un provvedimento sostanziale"); M.F. Ghirga, *Il procedimento per irregolarità della gestione sociale*, cit., 373. Va osservato che, sebbene questa peculiare relazione di strumentalità assegni al provvedimento provvisorio ex art. 2409 c.c. (non solo un'efficacia autonoma, ma anche) il

carattere della definitività (non potendo rifluire in un provvedimento di merito), esso si rivela inidoneo ad impedire la regolarizzazione assembleare dell'operato degli amministratori assoggettati alla misura provvisoria.

(38) Ma la concessione del provvedimento provvisorio verrebbe a determinare anche un inutile dispendio di risorse, attesa la possibilità che la sua adozione dia origine ad un autonomo giudizio di reclamo cautelare strettamente connesso con quello dell'eventuale reclamo avverso il decreto di revoca ex art. 739 c. p.c.

(39) V. i richiami contenuti nella nt. 29.

(40) V. i richiami contenuti nella nt. 33.

dell'immediata efficacia del decreto camerale *ex art.* 2409 c.c.

Si tratta della "natura cautelare" del procedimento, a cui si è accennato anche in apertura di commento. Il punto è tanto noto che appare davvero superfluo indugiare sui termini essenziali della questione. Basterà osservare che il tribunale si muove nell'orbita di alcuni precedenti di legittimità, in cui compare, per l'appunto, la qualificazione dei provvedimenti *ex art.* 2409 c.c. alla stregua di "misure cautelari e provvisorie" (41). Orbene, sia il richiamo a tale qualificazione sia l'ulteriore osservazione - svolta anch'essa dal tribunale - secondo cui la negazione di un'efficacia immediata del decreto sarebbe difficilmente compatibile con le "esigenze cautelari per le quali [il decreto] viene emesso" (42) costituiscono degli argomenti che non vanno intesi, io credo, in senso troppo rigoroso. Essi paiono alludere, invero, all'assenza di un carattere decisorio e definitivo del provvedimento (43), atteso che la revoca degli amministratori e la nomina dell'amministratore giudiziario sono destinate a sfociare nella sostituzione assembleare dei primi e nella decadenza dall'incarico del secondo. La procedura di controllo giudiziario della società è stata costruita, infatti, per avere un orizzonte temporale necessariamente limitato, in quanto essa è funzionale all'accertamento delle irregolarità compiute e all'adozione delle misure per la loro eliminazione, senza possibilità di una statuizione su diritti soggettivi che sia destinata a permanere nel

tempo mediante la formazione della cosa giudicata (44).

D'altra parte, se è vero che il riconoscimento della natura cautelare non può prescindere dalla determinazione della tutela di merito che la misura provvisoria è destinata ad anticipare o assicurare, va escluso, alla stregua dell'*art.* 2409 c.c., che il decreto di revoca degli amministratori possa essere strumentale rispetto ad alcuna pronuncia di merito. Esso esaurisce in sé la sua funzione o, più esattamente, la esaurisce nel suo effetto di rimozione degli amministratori in carica e di nomina dell'amministratore giudiziario: ne consegue, in particolare, che nessuna correlazione strumentale si può legittimamente postulare tra la revoca degli amministratori e l'eventuale azione di responsabilità nei loro confronti. Ciò appare evidente se solo si considera che gli effetti della tutela risarcitoria in favore della società non possono in alcun modo essere anticipati o assicurati mediante un provvedimento che disponga la revoca degli organi amministrativi. Un tale provvedimento è inidoneo, cioè, a cautelare la società rispetto alla soddisfazione di un credito risarcitorio, in quanto esso è inidoneo ad assolvere una funzione propriamente conservativa (45) o anticipatoria (46) in rapporto alla condanna degli amministratori.

D'altra parte, la difficoltà d'intendere la revoca degli amministratori in funzione conservativa o anticipatoria della condanna al risarcimento in favore della società non si esaurisce in rapporto alle sole S.p.a.:

(41) Le parole tra virgolette sono tratte da Cass. 17 maggio 2005, n. 10349, in *Foro it.*, 2006, I, 824 [ove è riportata soltanto la massima dell'ordinanza citata, la quale, pur enucleando la regola secondo cui i provvedimenti resi all'esito del procedimento *ex art.* 2409 c.c. non sono impugnabili con ricorso straordinario per cassazione (una regola, questa, che consegue, a sua volta, all'assenza di decisorietà del provvedimento), non reca alcun riferimento - presente, invece, in motivazione - alla natura cautelare e provvisoria di tali provvedimenti]. Per lo stesso *obiter dictum* sui provvedimenti di cui all'*art.* 2409 c.c., v. anche Cass. 26 febbraio 2002, n. 2776, *ivi*, 2002, I, 1718 ss.; Cass. 10 giugno 2004, n. 10989, *ivi*, Rep. 2004, voce *Società*, 1060; più in generale, con riguardo al procedimento di giurisdizione volontaria in materia societaria, v. anche Cass., SS.UU., 3 marzo 2003, n. 3073, *ivi*, 2003, I, 2090 ss.; Cass., SS.UU., 29 ottobre 2004, n. 20957, *ivi*, 2005, I, 80 ss. [ove un singolare richiamo al procedimento *de quo* in analogia al procedimento di revoca dell'amministratore condominiale *ex art.* 1129, comma (3, ora) 11, c.c.].

(42) Così espressamente la sentenza in commento.

(43) È sulla base di questa premessa, infatti, che il precedente della Corte di cassazione citato nella sentenza in commento (così come gli altri precedenti che l'hanno anticipato: v. *supra* la nt. 41) giunge alla conclusione che i provvedimenti *ex art.* 2409 c.c. si risolvono in misure provvisorie e, per l'appunto, cautelari.

(44) Sul carattere non decisorio del provvedimento *ex art.* 2409 c.c., v., per tutti, G.U. Tedeschi, *Il controllo giudiziario sulla gestione*, cit., 270 ss.

(45) Nel senso che la revoca dell'amministratore sia inidonea a svolgere qualsiasi funzione propriamente conservativa sui beni

dell'amministratore, così da riservarli all'esecuzione della condanna che consegua all'eventuale azione di responsabilità promossa nei suoi confronti, v., con riguardo sia al sequestro conservativo che al sequestro giudiziario, G.U. Tedeschi, *Il controllo giudiziario sulla gestione*, cit., 271-272; I. Pagni, *Mala gestio degli amministratori e tutela urgente*, cit., 462. V. anche C. Consolo, *Note sul potere di revoca fra diritto e processo: è vera misura cautelare? Quale disciplina? Ante causam la revoca dell'amministratore ma non la inibitoria delle delibere?*, in *Corr. giur.*, 2005, 272 ss., in part. 273, il quale, seppur con riguardo alla disciplina delle S.r.l., sottolinea efficacemente come debba escludersi la possibilità di connotare come "strumentalmente cautelare" la misura della revoca (che, come si dirà tra poco nel testo, alla stregua dell'*art.* 2476 c.c. assume, nell'ambito delle S.r.l., un'espressa qualifica in termini di misura cautelare), che "non è strumentale alla migliore assicurazione degli (e così in regime [di] strumentalità rispetto agli) effetti della attesa sentenza di condanna risarcitoria".

(46) In questo senso v., per tutti, I. Pagni, *Mala gestio degli amministratori e tutela urgente*, cit., 462 ss., 471 ss., secondo cui, al di fuori dell'ambito dell'*art.* 2409 c.c., è prospettabile una tutela anticipatoria d'urgenza *ex art.* 700 c.p.c. finalizzata ad evitare l'aggravamento del danno per la società (o per i singoli soci) in dipendenza della *mala gestio* e strumentale all'esercizio dell'azione sociale (o personale) di responsabilità degli amministratori. In giurisprudenza v. App. Milano 12 marzo 2004, in questa *Rivista*, 2004, 1125 ss.; Trib. Mantova 10 luglio 2008, in *Giur. mer.*, 2009, 716 ss.; Trib. Roma 12 marzo 2001, in questa *Rivista*, 2001, 1093 ss.; Trib. Milano 1° febbraio 1999, in *Giur. it.*, 1999, 1891 ss.; Trib. Bologna 12 giugno 1993, in *Giur. comm.*, 1994, II, 880 ss.

essa rimane intatta anche quando si passa a considerare l'analoga disciplina delle s.r.l. Anzi, in rapporto a tale disciplina, la predetta difficoltà finisce addirittura per aggravarsi sul piano della coerenza giuridica, poiché le gravi irregolarità nella gestione della società consentono l'adozione di "un provvedimento cautelare di revoca degli amministratori" proprio *in occasione* (anche se non *in funzione*) dell'azione sociale di responsabilità (art. 2476, comma 3, c.c.). L'espressa menzione legislativa del carattere cautelare del provvedimento consente di escludere *in parte qua* quel carattere definitivo della pronuncia di revoca che contraddistingue, invece, il decreto *ex art. 2409 c.c.*, in rapporto al quale è assente ogni menzione di un carattere cautelare della revoca. Nondimeno, questa correlazione tra i due provvedimenti non toglie che vi sia pur sempre un'incolumabile differenza - strutturale e funzionale - tra la domanda di revoca degli amministratori per gravi irregolarità gestorie e la domanda con cui si chiede la condanna degli stessi al risarcimento del danno provocato alla società (47).

Ma se così è, se cioè revoca e danno non sono l'una strumentale all'altro, non solo è arduo pensare alla revoca *ex art. 2476 c.c.* come ad una vera e propria misura cautelare (a meno di non ritenere che, in virtù dell'espressa qualifica legislativa, essa sia strumentale ad una tutela di merito *diversa* dalla condanna risarcitoria) (48), ma deve anche riconoscersi che la revoca *ex art. 2409 c.c.*, pur essendo in qualche misura propedeutica all'eventuale azione di responsabilità, non svolge alcuna funzione propriamente cautelare. Insomma, se è vero che la qualifica cautelare della revoca *ex art. 2476 c.c.* richiede un coordinamento

con la tutela di merito risarcitoria (un coordinamento, quest'ultimo, che, in virtù della "carenza di strumentalità cautelare quanto al contenuto del provvedimento", va ravvisato nella funzione di "prevenzione di nuove attività dannose") (49), l'attribuzione di una tale qualifica alla revoca *ex art. 2409 c.c.* risulta immotivata rispetto alla stessa struttura del procedimento. Essa si spiega, infatti, in rapporto all'esigenza di assicurare una rapida attuazione della revoca degli amministratori responsabili della *mala gestio*, e cioè quel medesimo risultato che, a ben vedere, sarebbe assicurato proprio dall'immediata efficacia del decreto di revoca.

Il che rende, se non altro, irrilevante questa impropria qualifica cautelare allo scopo di giustificare la conclusione secondo cui l'effetto costitutivo del provvedimento di revoca *ex art. 2409 c.c.* si produce fin dal momento della sua pubblicazione. E la ragione risiede, appunto, nel fatto che la disposizione dell'art. 92, disp. att., c.c. - e, in parte, anche quella dell'art. 103, disp. att., c.c. - consente di giustificare adeguatamente una deroga alla regola generale dell'art. 741 c.p.c., svincolando l'efficacia del provvedimento dalla sua (tendenziale) stabilità in conseguenza della preclusione o reiezione del reclamo. Se però, in armonia con una più recente corrente dottrinale, si vuole cogliere l'aspetto essenziale del decreto di revoca *ex art. 2409 c.c.* in ciò che la sua natura costitutiva non ne preclude l'efficacia immediata, il risultato della tempestiva tutela degli interessi correlati alla regolare gestione della società viene perseguito, in coerenza col dettato legislativo, senza alcuna necessità di coinvolgere (impropriamente) le categorie della tutela cautelare.

(47) Così ancora C. Consolo, *Note sul potere di revoca fra diritto e processo*, cit., 273-274.

(48) E cioè "strumentale (ed anticipatoria rispetto) ad una azione volta ad ottenere una sentenza di revoca degli

amministratori": così Corte cost. 29 dicembre 2005, n. 481, in *Foro it.*, 2006, I, 1293 ss.

(49) Così C. Consolo, *Note sul potere di revoca fra diritto e processo*, cit., 274 (da cui sono tratte le parole riportate tra virgolette nel testo).