

CRISI D'IMPRESA

La crisi nei gruppi di società

di Marco Capra

È decisamente consueto, guardando l'attuale contesto culturale, sociale ed organizzativo delle nostre aziende, che l'impresa sia inserita in un compendio più ampio, formalizzato o di fatto.

Stupisce, quindi, che il Legislatore non abbia ancora ritenuto di dover regolare la crisi di gruppo, se non relativamente alle grandi imprese.

Anzi, l'intero **fenomeno dei gruppi è regolato in modo parziale**; tra le principali disposizioni, si ricordano:

- la normativa sull'amministrazione straordinaria delle grandi imprese in stato di insolvenza;
- l'art. 2359 Cod.Civ., sulle società controllate e società collegate;
- gli artt. 2497 e segg. Cod.Civ., sulla direzione e coordinamento;
- gli artt. 11 e segg. del D.Lgs. n. 58/1998, sulla composizione del gruppo e la sua vigilanza;
- il D.Lgs. n. 127/1991, sul bilancio consolidato;
- gli artt. da 127 a 142 del Tuir, sul consolidato nazionale e consolidato mondiale;
- la disciplina dell'Iva di gruppo.

Nel silenzio del Legislatore, la **giurisprudenza** si è più volte occupata della materia, con particolare riferimento al concordato preventivo^[1], nonché all'**abuso**, anche da parte dei soci persone fisiche, **dell'attività di direzione e coordinamento**^[2].

Sul secondo punto, ai fini che qui interessano, si osserva che, in caso di crisi di gruppo, la **holding** – ma la giurisprudenza dilata la previsione **anche al socio persona fisica**, sotto certe condizioni – esercente la direzione e coordinamento può essere chiamata a **rispondere dei danni cagionati alla società controllata o ai suoi creditori**^[3].

Possono rispondere in solido con la holding **coloro che hanno tratto beneficio dal fatto lesivo e/o coloro che ne hanno preso parte** (l'amministratore per gli atti gestori o per l'omessa vigilanza sugli altri membri del consiglio, il sindaco sempre per l'omessa vigilanza, il "socio tiranno").

L'abuso della direzione e coordinamento può configurarsi in vario modo; tra le **fattispecie** più ricorrenti, si segnalano:

- in linea generale, l'induzione, da parte della controllante, a compiere **atti privi di qualsivoglia interesse sociale per la controllata**;
- il rilascio di **garanzie** (fidejussioni, pegni, ipoteche, ecc.) a favore della controllante;
- la **cessione**, su imposizione della controllante, di **beni o compendi essenziali** per la controllata;
- l'imposizione di **prezzi di trasferimento** intragruppo o condizioni contrattuali di svantaggio per la controllata;
- il compimento di **atti di gestione della controllante con impatto negativo sulla controllata** (ad esempio: l'interruzione arbitraria di una produzione di beni, per i quali la controllata garantiva il service di manutenzione).

Il soggetto danneggiato può agire nei confronti della controllante solo se non riesce a soddisfarsi sulla controllata.

Sotto altro profilo, la crisi di gruppo “dà sostanza” alla **postergazione della restituzione dei finanziamenti intragruppo**: ai sensi dell’art. 2497-*quinquies* Cod.Civ., infatti, ai finanziamenti effettuati a favore della controllata da chi esercita l’attività di direzione e coordinamento o da altri soggetti ad essa sottoposti, si applica la disciplina della postergazione di cui all’art. 2467 Cod.Civ. [\[4\]](#).

Di primo acchito, la norma sembrerebbe escludere i finanziamenti “dal basso verso l’alto”, ovvero dalla controllata alla controllante.

La giurisprudenza e la dottrina, paiono, però, orientate verso un’**applicazione estensiva**, ricomprensivo tutti i finanziamenti concessi alla società, anche per interposta persona, quanto meno nell’ipotesi in cui il finanziamento “interposto” sia stato architettato per eludere la postergazione [\[5\]](#).

Anche sulla **legittimazione attiva e passiva** dell’azione da direzione e coordinamento si registrano interessanti posizioni [\[6\]](#).

In linea di principio, si ritiene che la società **controllata possa agire** in responsabilità **nei confronti della sua controllante**.

Ma si ritiene pure che sussista legittimazione passiva **anche nei confronti della persona fisica** che abbia esercitato attività di direzione e coordinamento, almeno quando tale attività sia esercitata professionalmente, stabilmente e con adeguato impiego di mezzi.

Il rischio per l’imprenditore è evidente: posto che l’attività di direzione e coordinamento è un’attività che si esplica come influenza dominante sulla gestione della controllata (in tal senso, si distingue dall’amministrazione di fatto della controllata, perché la controllante non agisce compiendo essa stessa gli atti di gestione), è di tutta evidenza che, **nelle compagnie ristrette, il socio persona fisica potrebbe perdere il beneficio della limitazione di responsabilità dato dallo “schermo” della società di capitali**.

Rammentando che, nel fallimento, l'azione spettante ai creditori è esercitata dal Curatore.

V., tra l'altro: Trib. Firenze 13.7.1992; Trib. Roma 16.12.1997.

[2] V., tra l'altro: Trib. Pistoia 21.09.2008; Trib. Udine 21.02.2009; Trib. Venezia 10.02.2011; Trib. Padova 16.5.2011; Trib. Roma 21.11.2011; Trib. Venezia 11.10.2012; Trib. Roma 19.12.2012; Trib. Milano 20.12.2013; Trib. Milano 07.05.2014; Trib. Bergamo 15.10.2014; Trib. Milano 28.01.2015.

[3] Artt. 2497 e ss. Cod.Civ..

[4] Non si entra, in questo lavoro, nel merito del tema, tutt'altro che banale, dell'applicabilità o meno della disciplina di cui all'art. 2467 Cod.Civ. al di fuori delle società a responsabilità limitata.

[5] V., tra l'altro: Trib. Padova 16.5.2011.

[6] V., tra l'altro: Trib. Milano 20.12.2013.