

Nota a: Cassazione civile , 23 ottobre 2014, n.22575, sez. I

Titolo: Sulla (in)esistenza e sulla (ir)responsabilità del «sindaco di fatto».

Fonte: Giurisprudenza Commerciale, fasc.3, 2016, pag. 593

Autori: Federico Riganti

Classificazione: [SOCIETÀ DI CAPITALI - Società cooperative - - collegio sindacale](#)

**GIURISPRUDENZA
COMMERCIALE**

Sommario

Sommario: 1. Premessa. - 2. I Fatti Di Causa. - 3. I Profili Critici Dell'intervento Di Legittimità. - 3.1. La Disciplina Positiva Posta Dall'art. 2399 C.c. Tra «Vecchio» E «Nuovo» Diritto Societario. Dal Meccanismo Di Decadenza Agli «Altri Rapporti Di Natura Patrimoniale». - 3.1.1. Nello Specifico: Il Meccanismo Di Decadenza. - 3.1.2. Dal «Rapporto Di Lavoro» Agli «Altri Rapporti Di Natura Patrimoniale». - 3.2. Il «Sindaco Di Fatto». - 4. Riflessioni Conclusive.

1. *Premessa.* - Con la sentenza annotata [\(1\)](#), la Corte di Cassazione, nel riformare parzialmente l'arresto reso dalla Corte di Appello di Catania in data 16 aprile 2008, ha preso posizione circa due questioni di particolare rilevanza sia teorica sia pratica: il meccanismo di decadenza del sindaco ineleggibile, previsto dall'art. 2399 c.c., e, sia pure indirettamente, la **responsabilità** conseguente allo svolgimento *di fatto* delle funzioni attribuite al collegio sindacale.

In particolare, l'arresto reso dei giudici di legittimità, che tocca anche il problema dell'indipendenza dell'organo di controllo [\(2\)](#), offre lo spunto per approfondire, da un lato, i profili problematici derivanti da una previsione codicistica di non facile interpretazione [\(3\)](#), e analizzare, dall'altro, l'evoluzione e l'ammissibilità di una figura - quella del c.d. *sindaco di fatto* - tanto rilevante quanto finora scarsamente approfondita in ambito giurisprudenziale e dottrinale [\(4\)](#).

Proprio di tali questioni, e sebbene nello spazio di alcune righe, si è occupata la sentenza in epigrafe, la quale si è espressa nello specifico sull'esperibilità, nei confronti di un *presunto* sindaco, dell'azione ex art. 146 l.f., affermando, con un approccio forse fin troppo *tranchant*, l'assenza di **responsabilità** in capo al soggetto che, ineleggibile ai sensi della normativa richiamata, avesse nel concreto svolto le funzioni di controllore e arrecato danno alla società.

2. *I fatti di causa.* - La vicenda alla base della decisione della Suprema Corte non è particolarmente complessa: essa prende avvio dall'azione incardinata dal curatore del fallimento della Cooperativa Aedilia Maggio 1984 a r.l., volta a richiedere la condanna in solido degli **amministratori** e dei **sindaci** succedutisi nel tempo per il danno provocato alla cooperativa in violazione del disposto di cui agli artt. 2421 e 2423 c.c., e si conclude nell'affermazione, tanto in primo quanto in secondo grado, della **responsabilità** dei soggetti sopra indicati, ivi compresi dei **sindaci**, «colpevoli» di «non aver mai denunciato lo stato di degrado gestionale» e di aver così avallato l'operato degli **amministratori**.

In particolare, ciò che rileva al fine del presente commento è che la Corte di Appello di Catania, nel condannare i membri del collegio sindacale avvicendatisi negli anni (1985 e 1986), dimostrava di non ritenere motivo di esonero da **responsabilità** quell'elemento, poi ritenuto cruciale dai giudici di legittimità, consistente nella sussistenza di un rapporto di lavoro dipendente - e cioè, quindi, di una causa di decadenza ex art. 2399 c.c. - tra uno dei (a questo punto asseriti) **sindaci** e la Cooperativa in questione sin dal 1° ottobre 1985.

Proprio tale circostanza, valutata dai giudici etnei come non idonea a «esonerare la parte dalla **responsabilità** che invece deriva e sorge dal fatto di aver accettato e quindi svolto le funzioni di sindaco in violazione dei doveri imposti dalla legge», veniva sottoposta tra le altre all'esame della Cassazione, la quale, riformando il ragionamento sul punto elaborato dalla corte territoriale, affermava, di contro, *(i)* l'efficacia *ipso iure* della

causa di decadenza sopra menzionata e la conseguente (ii) inespugnabilità - per il venir meno del presupposto soggettivo - di ogni azione nei confronti del ricorrente, il quale doveva pertanto ritenersi esente da **responsabilità**.

3. *I profili critici dell'intervento di legittimità*. - Sebbene in linea con alcuni precedenti di legittimità (5), l'arresto reso della Corte di Cassazione non parrebbe immune da critiche, indirizzate, nello specifico, sia all'automaticità della decadenza prevista dall'art. 2399 c.c., sia alla deresponsabilizzazione del c.d. sindaco di fatto.

Più in particolare, se con riferimento al primo profilo, diverse e ben note sono le problematiche scaturenti da un meccanismo di decadenza che, anche nella sua versione attuale, risulta privo di una disciplina legale volta a chiarire se gli effetti della perdita della carica in questione si producano *ipso iure* (6) oppure se dipendano da un preliminare accertamento di un organo della società (7), è forse in merito al secondo aspetto menzionato che l'approccio *formalista* dei giudici di legittimità lascia perplessi; e ciò, sia per quanto attiene all'effettività e alla continuità delle funzioni di controllo, sia, soprattutto, a fronte dell'ammissibilità - ormai pacifica - della figura dell'amministratore di fatto e delle sue **responsabilità**.

In altre parole, il dettato della Corte giunge a due conclusioni - e cioè (i) l'automaticità della decadenza a prescindere sia da un accertamento interno, sia dalla conoscenza di tale circostanza da parte del sindaco supplente e (ii) l'irresponsabilità di chi abbia di fatto svolto le funzioni di sindaco - che non solo non paiono in linea con le riflessioni nel tempo elaborate tanto in sede giurisprudenziale che dottrinale (8), ma che anzi risulterebbero potenzialmente lesive - laddove portate agli estremi - del corretto funzionamento del sistema interno dei controlli societari e della posizione di quei terzi che, su tale struttura di sorveglianza, ripongono affidamento.

3.1. *La disciplina positiva posta dall'art. 2399 c.c. tra «vecchio» e «nuovo» diritto societario. Dal meccanismo di decadenza agli «altri rapporti di natura patrimoniale»*. - Tali le premesse, l'esame dell'arresto di legittimità offre innanzitutto lo spunto per interrogarsi sulla portata applicativa del disposto dell'art. 2399 c.c. e, nello specifico, sul meccanismo di decadenza del sindaco ineleggibile ivi previsto.

Come è noto, attraverso la (parziale) riformulazione di tale norma, l'ordinamento ha inteso prendere una posizione netta circa la doverosa indipendenza dei membri del collegio sindacale (9) - istituto, come noto, caratterizzato da una «crisi indiscussa e quasi storica» (10), a tal punto profonda da farne ciclicamente dubitare della sopravvivenza (11) - e ha identificato la mancanza di terzietà come requisito di ineleggibilità alla carica di sindaco ed, eventualmente, causa di decadenza automatica dalla medesima.

In altri termini, il legislatore del 2003, al fine di scongiurare un cortocircuito nei meccanismi di *check and balances* endosocietari (12), ha dato contenuto alla clausola generale di indipendenza (13) (14) e ha finalizzato quel *processo di travaso* dalle norme di diritto speciale nella disciplina di diritto comune (15) (i) incrementando le clausole di ineleggibilità (16) alla carica di sindaco e (ii) avvicinando la disciplina delle società non quotate a quella, più rigorosa, dettata per le società quotate dal Testo Unico della Finanza, [art. 148, comma 1, lett. d) e comma 3] (17).

A fronte, però, di un intervento caratterizzato da un notevole sforzo di chiarezza, e per tale motivo «particolarmente incisivo e condivisibile» (18), è opportuno sottolineare come, anche a seguito della riforma, permangano tuttavia alcune perplessità; e ciò, sia con riferimento generale ad alcuni aspetti del meccanismo di decadenza previsto dalla norma, sia in merito al dettato di cui al comma 1, lett. c), relativo ai rapporti lavorativi e agli altri rapporti di natura patrimoniale (19) potenzialmente lesivi della terzietà del controllore.

3.1.1. *Nello specifico: il meccanismo di decadenza*. - Come anticipato, la sentenza in commento, ponendosi in linea con i precedenti di legittimità citati (20), afferma l'efficacia *ipso iure* della causa di decadenza e il subentro automatico dei **sindaci** supplenti ai sensi dell'art. 2401 c.c.

Più in particolare, il ragionamento della Cassazione, connotato da un rigido formalismo, sottolinea come, innanzi al silenzio della riforma - e soprattutto all'opposta scelta di politica legislativa riservata dal legislatore alle società quotate (21) -, non possa che affermarsi l'operare automatico del meccanismo di decadenza previsto, che troverà quindi compimento a prescindere da ogni ulteriore procedimento accertativo interno alla società.

Con tale impostazione, la Corte ritiene quindi «imperativa ed inderogabile», in quanto intesa ad assicurare l'indispensabile imparzialità collegata alle funzioni di sindaco, la norma di cui all'art. 2399 c.c., dimostrando così di non condividere (i) né la posizione di chi intende riconoscere all'assemblea (22) il compito di dichiarare l'incompatibilità del sindaco e adottare i provvedimenti conseguenti, (ii) né quella di chi, a prescindere da un accertamento interno, afferma la necessità che della decadenza venga data comunicazione ai **sindaci** supplenti (23), (iii) né, infine, quella intermedia, volta a sostenere la tendenziale compatibilità tra necessario accertamento interno delle cause di ineleggibilità e automaticità della decadenza (24).

Tesi, quelle appena menzionate, di sicuro meritevoli di maggiore ripensamento, tanto più a fronte di quei principi di effettività, continuità ed efficienza dei controlli che, rivalutati nel contesto post-riforma (25), sono oggi oggetto di dibattito tanto in relazione al momento in cui l'ineleggibilità viene a verificarsi (26), quanto all'eventuale *prorogatio* del sindaco dimissionario (o, perché no, decaduto (27)) e alla modalità di subingresso, a quest'ultimo, del sindaco supplente (28).

Proprio dal primo dei tre profili problematici citati, deriverebbe poi la *querelle*, nota e particolarmente complessa, che riguarda, nello specifico, la natura della delibera di nomina dell'ineleggibile; delibera che, sebbene da alcuni ritenuta *valida*, benché *improduttiva di effetti* e motivo di automatica sostituzione del sindaco

ex art. 2401 c.c. (29), andrebbe ritenuta, a detta di altri, invalida (rectius nulla per impossibilità giuridica - o illiceità (30) - dell'oggetto) ma *produttiva di effetti*, almeno fino all'accertamento della relativa patologia.

Questione, questa, senza dubbio complessa, comportando anche la seconda tesi, maggiormente condivisa in dottrina, il rischio di ammettere, seppur implicitamente, che l'ordinamento riservi ad una situazione finanche più grave - l'ineleggibilità originaria - una «sanzione» più tenue rispetto a quella prevista, invece, per l'incompatibilità sopravvenuta (31), per la quale è sancita, di contro, una decadenza automatica.

In sintesi, e al di là del meccanismo di decadenza del *presunto* sindaco, ulteriore *quaestio* giuridica sottesa alla materia in oggetto parrebbe essere, in vero, la sorte e la natura di quegli atti compiuti *medio tempore* dall'organo irregolarmente composto a causa della presenza dell'ineleggibile, tanto più con riferimento a quei terzi che, in buona fede, hanno acquistato diritti in base ad atti compiuti in esecuzione della decisione assembleare di nomina poi ritenuta irregolare.

3.1.2. *Dal «rapporto di lavoro» agli «altri rapporti di natura patrimoniale».* - La Cassazione si concentra, poi, sul disposto dell'art. 2399 c.c. ante-riforma e esamina la fattispecie, ben precisa, consistente nell'incompatibilità (32), derivante dalla sussistenza di un rapporto lavorativo, (nel caso in esame, un rapporto di lavoro subordinato (33)) con la società di cui si è altresì **sindaci**.

In particolare, i giudici risolvono agilmente il caso in esame, rilevando come il ricorrente fosse già stato dipendente della cooperativa e dunque non idoneo a diventare sindaco della stessa ai sensi della normativa richiamata.

Sebbene la questione sia di facile soluzione, è bene però soffermarsi ulteriormente sulla normativa in oggetto e sottolineare come l'attuale dettato codicistico riproponga - in versione aggiornata - la tripartizione propria del sistema previgente (34), che afferma l'ineleggibilità o la decadenza a fronte dell'esistenza di legami pregiudizievoli dell'autonomia di giudizio, mancanza di requisiti psichico-morali e, infine, difetto di competenze tecnico-professionali (35).

Più in particolare, proprio con specifico riguardo alle previsioni di cui al comma 1, lett. c), - relative al caso in esame - la novella del 2003 ha inteso innanzitutto sgomberare il campo dai molteplici dubbi interpretativi nel tempo emersi in dottrina e giurisprudenza (36) e chiarire in via definitiva il concetto di «rapporto continuativo di prestazione d'opera retribuita», causa di ineleggibilità secondo la normativa antecedente.

L'intervento riformatore, conscio dei molteplici interrogativi volti a chiedersi se un tale enunciato, che gravitava attorno al fattore *continuità*, ricomprendesse anche le prestazioni riconducibili al lavoro autonomo - prive per definizione di tale vincolo giuridico (37) - è stato sul punto estremamente chiaro e, con un sforzo di precisione (38), ha elencato distinti casi di incompatibilità, decretando così la decadenza del sindaco solo laddove questo fosse legato alla società (o a altre società del gruppo) da un rapporto di lavoro, da un rapporto continuativo di consulenza, da un rapporto di prestazione d'opera retribuita (39) o, infine, da un qualunque altro rapporto di natura patrimoniale idoneo a comprometterne l'indipendenza.

Impostazione, questa, favorevolmente apprezzata in dottrina (40) e, in quanto idonea a rispondere alle svariate esigenze del *caso concreto*, condivisa dalla più rilevante giurisprudenza di legittimità che nel tempo ha rilevato il *deficit* di indipendenza anche a fronte di una pluralità di incarichi formalmente distinti e tuttavia tali da configurare uno stabile legame di clientela (41), nonché nel caso di attività professionali rese nell'ambito di un rapporto di lavoro autonomo, a titolo oneroso e con carattere né saltuario né occasionale (42).

Tali le premesse, è bene sottolineare, però, come a fronte di un disegno così puntuale, connotato dalla volontà di superare l'antica prassi «che faceva tutt'uno della consulenza e del controllo» (43), permangano, tuttavia, ancora alcuni dubbi circa la portata dell'art. 2399 c.c., comma 1, lett. c), soprattutto con riferimento al contenuto della sua norma di chiusura che, con ampio respiro ed elasticità, introduce tra i rapporti pregiudizievoli - sebbene senza specificarne il contenuto - gli «altri rapporti patrimoniali» potenzialmente idonei a vanificare le funzioni di controllo.

In relazione a tale previsione, introdotta *ex novo* dal legislatore della riforma, sono state nel tempo offerte diverse ricostruzioni, talvolta indirizzate e leggere nella disposizione la volontà di ricomprendere (i) tutte le relazioni pregiudizievoli distinte dai rapporti già menzionati e *tipizzati* dall'articolo (44) (45), talaltra volte a intravedere nel dettato della legge l'intenzione di (ii) offrire una disposizione a tal punto elastica da riferirsi, per esempio, anche a quei rapporti formalmente non continuativi sebbene di fatto - per frequenza ed entità - potenzialmente lesivi (46).

Ciò che è certo è che il senso della novella sarebbe in ogni caso quello di prevedere un *catalogo aperto* dei casi di incompatibilità, che proprio in virtù della disposizione residuale menzionata, potrebbero così essere sussunti nella fattispecie tipo e far decadere il controllore non indipendente per motivi altri rispetto a quelli già citati dalla norma.

Ricostruzioni interpretative a parte - tutte indirizzate, si noti bene, dall'intento di «coprire» al meglio il campo dei possibili attentati all'indipendenza (47) e quindi meritevoli di apprezzamento - è opportuno rilevare, in ogni caso, come la previsione di chiusura dell'art. 2399 c.c., comma 1, lett. c) abbia l'indubbio vantaggio di condurre alla risoluzione di alcune questionitipiche del contesto pre-riforma, prima fra tutte quella relativa all'ammissibilità dell'assunzione dell'incarico di sindaco in capo a chi faccia parte di un'associazione professionale di cui sia membro un altro professionista legato alla società che conferisce l'incarico da uno dei

rapporti individuati quali causa di incompatibilità.

Sul punto, già oggetto di approfondita analisi dottrinale e giurisprudenziale (48), l'elasticità della disposizione in questione parrebbe infatti offrire la chiave di lettura più corretta, essendo ora possibile ricomprendere tra le relazioni patrimoniali pregiudizievoli anche quelle indirette instaurate con un altro membro dell'associazione professionale cui il sindaco è parte (49); e ciò, al di là dei semplici dati formali, la cui sussistenza non escluderebbe di certo l'effettiva capacità di certi rapporti di *compromettere* l'indipendenza del sindaco stesso.

In altre parole, e ferma restando la necessità di un'analisi fattuale della fattispecie concreta, proprio la disposizione di chiusura dell'art. 2399 c.c., comma 1, lett. c), consentirebbe di rispettare, senza eccezione alcuna, la *ratio* della legge, chiaramente intesa ad evitare una commistione tra funzioni di controllo e altre mansioni (ivi incluse, le prestazioni professionali) tutte le volte in cui le une e le altre possano ricondursi o allo stesso soggetto o al medesimo centro di interessi, così *sabotando* il corretto funzionamento dei meccanismi di controllo interno.

3.2. *La figura del «sindaco di fatto».* - I giudici di legittimità *assolvono* il ricorrente da ogni **responsabilità**, ritenendo non ipotizzabile lo svolgimento *di fatto* delle funzioni sindacali, «che la legge specificamente ricollega all'elezione del soggetto, nei cui confronti non sussista alcuna causa di ineleggibilità, secondo la norma imperativa ed inderogabile dell'art. 2399 c.c., intesa ad assicurare l'indispensabile imparzialità collegata alle funzioni di sindaco».

La Corte, per la prima volta interrogata su tale argomento, esclude quindi *tout court* l'ammissibilità della figura del sindaco di fatto e fissa nel requisito formale della nomina in assenza di cause di decadenza e nell'espletamento di diritto della funzione di controllo il punto di riferimento della disciplina in oggetto, nonché il presupposto per invocare la **responsabilità** del sindaco inadempiente.

Nessuno spazio, parrebbe dedursi da una lettura attenta della sentenza in commento, per incardinare, quindi, un'azione di **responsabilità** nei confronti di chi è stato erroneamente eletto membro del collegio sindacale o di chi diventi in un secondo tempo incompatibile con la carica ricoperta (50), e ciò tanto più a fronte del summenzionato automatismo *ipso iure* del meccanismo di decadenza il quale, una volta operato, comporterebbe non solo il venir meno dalla carica, ma anche l'esclusione di ogni **responsabilità** ad essa riferita.

L'arresto di legittimità, se da un lato ha il pregio di prendere una chiara posizione circa la questione in oggetto, dall'altro non risulta però, a detta di chi scrive, pienamente condivisibile sia perché incoerente con il trattamento riservato ad un'altra figura - quella dell'amministratore di fatto (51) - ormai pienamente legittimata nell'ordinamento, sia perché, come già anticipato, lesivo degli interessi di quei terzi che, in buona fede, hanno ritenuto di interagire con una società effettivamente dotata di un sistema di controlli interni e che si vedrebbero, come nel caso in esame, poi privati delle opportune tutele.

Nello specifico, proprio il rigido formalismo del ragionamento della Cassazione e il conseguente mancato accostamento del caso in esame alla figura dell'amministratore di fatto suscitano, infatti, le maggiori perplessità, parendo invece legittimo sottoporre entrambe le fattispecie «ad identica disciplina» atteso che, venendo «considerato amministratore e chiamato a rispondere chi ha gestito di fatto» la società, ciò possa in astratto valere anche per «chi ha controllato di fatto», tanto più che «in entrambi i casi, la nomina e la revoca sono prerogativa esclusiva dell'assemblea» (52).

In particolare, e malgrado alcune posizioni di segno opposto (53), lo svolgimento in concreto delle funzioni sindacali comporterebbe il sorgere in capo all'ineleggibile di una **responsabilità** per gli atti e le omissioni compiute e assumerebbe quindi rilevanza, a detta della sporadica - ma tutt'ora attuale - giurisprudenza che si è interrogata sul punto (54), tutte le volte in cui da una nomina (ancorché viziata) derivi il comprensibile affidamento di quei terzi che sono venuti a contatto con lo pseudo sindaco. Donde l'ammissibilità della figura in questione essenzialmente nei casi in cui, a fronte di una causa di decadenza originaria o sopravvenuta, il soggetto interessato non dichiari la propria incompatibilità e continui a svolgere le funzioni di controllore (55).

La figura del sindaco di fatto sussisterebbe, quindi, solo ed esclusivamente a fronte di un'investitura - irregolare o invalida - dell'ineleggibile e dei conseguenti oneri pubblicitari da questa derivanti, ciò comportando, per altro, un distinguo dalla «disciplina» riservata all'esercizio *sine titulo* delle funzioni amministrative, in relazione alle quali è stata avallata la configurabilità della figura dell'amministratore di fatto anche e solo in virtù del dato pratico e delle effettive mansioni svolte (56).

Posizione, quest'ultima, di sicuro maggiormente attenta alle istanze di tutela dei terzi, ma difficilmente applicabile a quelle (limitate) ipotesi di esercizio in concreto delle funzioni sindacali in cui, in virtù della natura stessa del ruolo (che presuppone un incarico demandato a monte dall'assemblea) e delle mansioni svolte (si pensi solo alla sottoscrizione sindacale del bilancio sociale e alla più generica funzione di riscontro), il profilo funzionale e il piano formale parrebbero a tal punto inscindibili da divenire entrambi egualmente essenziali al fine di ravvisare una **responsabilità**, anche solo semplicemente omissiva, dei membri del collegio sindacale (57).

Il profilo relativo allo svolgimento di fatto delle funzioni sindacali assume poi ulteriore attualità con riferimento

ad un altro ulteriore argomento, distinto da quello non marginale del compenso spettante al sindaco decaduto (58) e relativo, nello specifico, alla sorte degli atti compiuti dal soggetto non eleggibile.

A tal proposito, è stato rilevato come, sebbene in astratto più corretta, l'impostazione che afferma la nullità degli atti posti in essere dal sindaco di fatto e delle delibere assunte dal collegio sindacale con il suo voto determinante rischierebbe di comportare la sostanziale inutilità dell'organo di controllo.

Rischio, quest'ultimo, percepito soprattutto per quelle ineleggibilità o incompatibilità non immediatamente riconoscibili o anzi celate, in mala fede, dal sindaco illegittimamente nominato (59), e a fronte delle quali risulterebbe forse più opportuno sposare la tesi - per altro anch'essa non esente da alcuni rilievi critici (60) - secondo cui «l'irregolare composizione di un organo collegiale dà luogo ad annullabilità della deliberazione, e non a nullità».

E ciò, si noti bene, con l'ulteriore conseguenza, derivante dal principio generale per cui la legittimazione spetta ai membri del collegio di appartenenza (61), che l'azione di annullamento, impregiudicati i rimedi risarcitori dei terzi, spetti esclusivamente agli altri **sindaci** assenti o nel caso di specie dissenzienti i quali saranno quindi tenuti ad attivare un tale rimedio non appena riscontrata l'illegittimità della nomina del sindaco poi decaduto.

Il tema, in tal sede solo accennato, è senza dubbio complesso e meritevole di approfondimento, essendo per di più opportuno tenere in considerazione, ai fini di un più compiuto esame della questione, anche il dettato dell'art. 2388 c.c. che, nella sua rinnovata formulazione e ai fini di garantire una maggiore stabilità delle delibere consiliari, non ripropone la dicotomia nullità e annullabilità tipica delle decisioni dell'assemblea e garantisce i diritti acquistati in buona fede dai terzi in base agli atti compiuti in esecuzione delle deliberazioni viziate (62) (63).

4. *Riflessioni conclusive.* - Come dimostrato, l'arresto di legittimità in commento è connotato da alcune criticità di non scarso rilievo per il funzionamento dei meccanismi di *governance* societaria e per una più corretta allocazione delle **responsabilità** in caso di esercizio di fatto delle funzioni di controllo.

In sintesi, l'approccio eccessivamente formale della Cassazione, volto a indentificare il requisito della nomina regolare quale *conditio sine qua non* della **responsabilità** del sindaco, rischierebbe paradossalmente di «legittimare», infatti, una strumentalizzazione dell'ineleggibilità, la quale - ferma restando la potenziale violazione, in tal caso, del divieto di *venire contra factum proprium* (64) - potrebbe finanche venire invocata come esimente dalle **responsabilità** per i danni arrecati alla società e, quindi, come disincentivo a far emergere le varie situazioni di incompatibilità con la carica di sindaco.

Nondimeno, escludere la figura del sindaco di fatto e, di conseguenza, ogni sua *imputabilità* risulterebbe non condivisibile sia per ragioni di armonia del sistema (65), sia a fronte di quelle tesi che vedrebbero concretizzarsi una **responsabilità** dello *pseudo* sindaco tanto nei confronti della società - quantomeno a titolo di violazione dei doveri informativi che la legge pone a carico del candidato sindaco (66) - quanto, probabilmente, nei confronti dei terzi che, indipendentemente da una fonte negoziale, hanno riposto affidamento sul concreto svolgimento delle funzioni di controllo e, quindi, sulla legittimità della carica assunta dal sindaco poi rivelatosi incompatibile (67).

Ecco dunque che, in conclusione ed in estrema sintesi, la sentenza della Cassazione risulterebbe quindi non pienamente soddisfacente né sotto un punto di vista teorico, né sotto un profilo pratico, non parendo in grado di affrontare con la dovuta attenzione un tema - quale quello dell'esercizio di fatto delle funzioni societarie - la cui centralità non dovrebbe certamente più essere sottovalutata.

Doc. associati: » [Documenti con la stessa classificazione](#)
 » [Documenti stesso autore](#)
 » [Bibliografia Correlata](#)