N. R.G. 2757/2015

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

TRIBUNALE DI VENEZIA

SEZIONE Specializzata in materia di impresa

Il Tribunale, in composizione collegiale nelle persone di:

- dr. Lina Tosi — Presidente est.
- dr. Chiara Campagner — Giudice est.
- dr. Lisa Torresan — Giudice

riunito in camera di consiglio, ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile inscritta al n. 2757/2015 del Ruolo Generale, promossa con atto di citazione notificato il 8/4/2015

da

A

con :

Attrice

contro

B

con l'avv.

C

con "o

D

www.osservatoriodirittoimpresa.it

Firmato Da: TOSI LINA Emesso Da: POSTE ITALIANE EU QUALIFIED CERTIFICATES CA Serial#: 1dc77ca712539ad

con

- E + F

con l'avv. l n

con la chiamata di

G ***(chiamata da*** C ***rapporto processuale estinto per rinuncia come dichiarato il 18/5/2016)***

con l'avv.

e con l'intervento in data 23/12/2015 di

H con l'avv.

Convenuti

Udienza di precisazione delle conclusioni: 10/4/2019

Conclusioni per parte attrice:

A) IN VIA ISTRUTTORIA

previa rimessione della causa in fase istruttoria, ammettere tutte le prove ritualmente richieste con la memoria ex art. 183 VI comma n. 2;

B) NEL MERITO

1) **accertare e dichiarare** la responsabilità dei convenuti per i fatti, le circostanze, i titoli e le causali per ciascuno di essi specificatamene indicate nella parte narrativa dell'atto di citazione ed in particolare ai punti, A.1), A.2), A.2.1), A.2.2), A.2.3), A.2.4), B), B.1), B.2), B.3) C), C.1) e C.2) e per come precisate nei successivi atti difensivi;

2) **accertare e dichiarare** sussistenti tutti i danni che sono stati patiti dalla A . nella misura indicata ai punti, A), A.1), A.2), A.2.1), A.2.2), A.2.3), A.2.4), B), B.1), B.2), B.3) C), C.1) e C.2) dell'atto di citazione e per come precisata nei successivi atti difensivi, o nella maggiore o minore somma che sarà accertata in corso di causa o, in ogni caso ritenuta congrua in via equitativa, a causa della responsabilità dei convenuti;

3) conseguentemente all'accoglimento delle domande di cui ai precedenti punti 1) e 2), **condannare**:

3.1) al pagamento della somma di **€ 667.699,00** o la maggiore o minore somma che sarà accertata in corso di causa o, in ogni caso ritenuta congrua in via equitativa, per tutte le motivazioni e causali esposte nell'atto di citazione ed in particolare al punto sub A.1) e per come precisate nei successivi atti difensivi, **in solido tra loro per l'intera somma, la Sig.ra** l B **il Sig.** D **ed il Sig.** C

www.osservatoriodirittoimpresa.it

Firmato Da: TOSI LINA Emesso Da: POSTE ITALIANE EU QUALIFIED CERTIFICATES CA Serial#: 1dc77ca712539ad

3.2) al pagamento della somma di **€ 9.037,00** o la maggiore o minore somma che sarà accertata in corso di causa o, in ogni caso ritenuta congrua in via equitativa, per tutte le motivazioni e causali esposte nell'atto di citazione ed in particolare al punto sub A.2) e per come precisate nei successivi atti difensivi, **in solido tra loro per l'intera somma, la Sig.ra** B + D + C ;

3.3) al pagamento della somma di **€ 180.750,00** o la maggiore o minore somma che sarà accertata in corso di causa o, in ogni caso ritenuta congrua in via equitativa, per tutte le motivazioni e causali esposte nell'atto di citazione ed in particolare al punto sub A.2.1) e per come precisate nei successivi atti difensivi, **in solido tra loro per l'intera somma, la Sig.ra** B + D + C

3.4) al pagamento della somma di **€ 77.500,00** o la maggiore o minore somma che sarà accertata in corso di causa o, in ogni caso ritenuta congrua in via equitativa, per tutte le motivazioni e causali esposte nell'atto di citazione ed in particolare al punto sub A.2.2) e per come precisate nei successivi atti difensivi, **in solido tra loro per l'intera somma, la Sig.ra** B + D + C

3.5) al pagamento della somma di **€ 321.446,00** o la maggiore o minore somma che sarà accertata in corso di causa o, in ogni caso ritenuta congrua in via equitativa, per tutte le motivazioni e causali esposte nell'atto di citazione ed in particolare al punto sub A.2.3) e per come precisate nei successivi atti difensivi, **in solido tra loro per l'intera somma,** B + D + C + E + F ;

3.6) al pagamento della somma di **€ 100.000,00** o la maggiore o minore somma che sarà accertata in corso di causa o, in ogni caso ritenuta congrua in via equitativa, per tutte le motivazioni e causali esposte nell'atto di citazione ed in particolare al punto sub A.2.4) e per come precisate nei successivi atti difensivi, **in solido tra loro per l'intera somma, la Sig.ra** B + D + C + E + F

3.7) al pagamento della somma di **€ 276.568,47** o la maggiore o minore somma che sarà accertata in corso di causa o, in ogni caso ritenuta congrua in via equitativa, per tutte le motivazioni e causali esposte nell'atto di citazione ed in particolare al punto sub B) e B.1) e per come precisate nei successivi atti difensivi, **in solido tra loro per l'intera somma,** B + D + C + E + F ,

3.8) al pagamento della somma di **€ 123.000,00** o la maggiore o minore somma che sarà accertata in corso di causa o, in ogni caso ritenuta congrua in via equitativa, per tutte le motivazioni e causali esposte nell'atto di citazione ed in particolare al punto sub B) e B.2) e per come precisate nei successivi atti

www.osservatoriodirittoimpresa.it

Firmato Da: TOSI LINA Emesso Da: POSTE ITALIANE EU QUALIFIED CERTIFICATES CA Serial#: 1dc77ca712539ad

difensivi, **in solido tra loro per l'intera somma, l**

3.9) al pagamento della somma di **€ 170.000,00** o la maggiore o minore somma che sarà accertata in corso di causa o, in ogni caso ritenuta congrua in via equitativa, per tutte le motivazioni e causali esposte nell'atto di citazione ed in particolare al punto sub B) e B.3) e per come precisate nei successivi atti difensivi, **in solido tra loro per l'intera somma,**

3.10) al pagamento della somma di **€ 47.646,87** o la maggiore o minore somma che sarà accertata in corso di causa o, in ogni caso ritenuta congrua in via equitativa, per tutte le motivazioni e causali esposte nell'atto di citazione ed in particolare al punto sub C) e C.1) e per come precisate nei successivi atti difensivi, **in solido tra loro per l'intera somma,**

3.11) al pagamento della somma di **€ 602.065,00** o la maggiore o minore somma che sarà accertata in corso di causa o, in ogni caso ritenuta congrua in via equitativa, per tutte le motivazioni e causali esposte nell'atto di citazione ed in particolare al punto sub C) e C.2) e per come precisate nei successivi atti difensivi, **in solido tra loro per l'intera somma, l**

In ogni caso con vittoria si competenze e spese di lite, oltre rimborso forfettario al 15%, I.V.A. e C.A.P., il tutto da liquidarsi ai sensi e per gli effetti di cui al D.M. n. 55 del 2014;

Con osservanza.

Conclusioni per parte

In via preliminare: dichiarare la prescrizione dell'azione di responsabilità esperita dalla attrice, e rigettare le domande; nel merito, rigettare le domande dell'attrice nei confronti della deducente perché infondate; in ogni caso con rifusione delle spese.

Conclusioni per parte

IN VIA PRELIMINARE: dichiararsi, per i motivi tutti in narrativa indicati, la nullità *ex* art. 164 c.p.c. dell'atto di citazione avversario nei confronti del convenuto , per violazione delle prescrizioni di cui all'art. 163, co. 3, n. 4) c.p.c.;

NEL MERITO IN VIA PRINCIPALE: rigettarsi le domande attoree nei confronti del , per intervenuta prescrizione ex art. 2393-2407 e/o ex art. 2394-2949 c.c. delle relative azioni e,

www.osservatoriodirittoimpresa.it
Firmato Da: TOSI LINA Emesso Da: POSTE ITALIANE EU QUALIFIED CERTIFICATES CA Serial#: 1dc77ca712539ad

in ogni caso, perché totalmente infondate in fatto ed in diritto ed assolutamente prive di supporto probatorio;

rigettarsi altresì le domande proposte dai convenuti E + F , perché inammissibili ed in ogni caso prescritte ex art. 2393-2407 e/o ex art. 2394-2949 c.c..

NEL MERITO IN VIA SUBORDINATA: nella denegata ipotesi in cui fosse ravvisata qualsivoglia responsabilità in capo al Rag. C , per i fatti esposti in atto di citazione, rigettarsi la domanda di condanna attorea per mancanza di un danno risarcibile e/o comunque concretamente determinabile, anche in via equitativa, ovvero

IN VIA ULTERIORMENTE SUBORDINATA: determinarsi, anche in via equitativa, nella minor somma possibile il risarcimento del danno a carico del Rag. C e, dichiarato ammissibile l'Intervento volontario spiegato da H ., condannarsi di conseguenza la società H S.p.a., nella persona del suo legale rappresentante pro-tempore, a tenere manlevato quest'ultimo da qualsiasi conseguenza pregiudizievole discendente dalla pronuncia di condanna. Determinarsi in ogni caso la quota di responsabilità del sig. C , nonché degli altri convenuti al fine di esercitare l'azione di regresso in caso di pagamento totale del danno.

Con vittoria di spese, diritti ed onorari.

IN VIA ISTRUTTORIA: ci si oppone alle prove per testi richieste da parte attrice per i motivi esposti in memoria ex art. 183, c. 6, n. 3, c.p.c. depositata il 04/04/2016.

Conclusioni per parte D

In via preliminare

1) accertata e dichiarata l'avvenuta prescrizione dell'azione di responsabilità esperita con la presente causa dalla A in Liquidazione Coatta Amministrativa, rigettare tutte le domande formulate nell'atto di citazione;

Nel merito

2) rigettare le domande attoree perchè infondate in fatto e in diritto e comunque per tutti i motivi esposti in narrativa della presente comparsa;

In ogni caso

3) con rifusione di spese, compensi di causa, oltre al rimborso forfettario, c.p.a. e I.V.A. come per legge.

Conclusioni per parte E + F

- in via preliminare: accertare e dichiarare, per i motivi esposti, l'intervenuta prescrizione dei Commissari Liquidatori dalla possibilità di promuovere nei confronti dei convenuti E + F

www.osservatoriodirittoimpresa.it

Firmato Da: TOSI LINA Emesso Da: POSTE ITALIANE EU QUALIFIED CERTIFICATES CA Serial#: 1dc77ca712539ad

azione di responsabilità ex art. 206 L.F. e art.li 2392, 2393, 2394 e 2394-*bis* c.c., alla luce di quanto previsto dall'art. 2949 c.c.;

- nel merito, in via principale:

A) respingere, siccome infondate, in fatto e in diritto, le domande tutte formulate nei confronti dei convenuti E + F nel presente giudizio;

o comunque:

B) accertata, ai sensi dell'art. 2055 c.c., l'esclusiva responsabilità della Sig.a B a e/o del Sig. D e/o del Sig. C, la prima in qualità di Presidente del C.d.A. della Cooperativa, il secondo quale amministratore di fatto della stessa e il terzo in quanto Sindaco della Cooperativa fin dal 1998, in relazione ai fatti posti a fondamento delle domande formulate in giudizio da Cooperativa A in L.CA., dichiararsi gli stessi tenuti in via esclusiva a risarcire alla attrice l'intero danno che venisse riconosciuto essere stato subito dalla stessa nel presente giudizio e, per l'effetto, respingersi le domande tutte formulate nei confronti dei Sig.ri Dott. E + F nel presente giudizio;

- nel merito, in via subordinata, anche riconvenzionale, per la denegata ipotesi di accoglimento in tutto o in parte delle domande formulate in giudizio nei confronti dei Signori E + F :

C) accertata, ai sensi dell'art. 2055 c.c., l'esclusiva responsabilità della Sig.a B a e/o del Sig. D e/o del Sig. C, nelle loro rispettive qualità come sopra, in relazione ai fatti posti a fondamento delle domande formulate in giudizio da Cooperativa A in L.C.A., dichiararsi gli stessi tenuti a manlevare ed a tenere indenni i Signori E + F da tutto quanto questi ultimi dovessero essere condannati a corrispondere all'attrice in dipendenza dell'accoglimento delle domande proposte dalla stessa nel presente giudizio, nonché per ogni ulteriore conseguenza e/o onere anche per spese tecniche e di difesa;

- nel merito, in via ulteriormente subordinata, anche riconvenzionale, sempre per la denegata ipotesi di accoglimento in tutto o in parte delle domande formulate in giudizio nei confronti dei Signori E + F

D) accertata, ai sensi dell'art. 2055 c.c., la preminente responsabilità della Sig.a B e/o del Sig. D e/o del Sig. C, nelle loro rispettive qualità come sopra, in relazione ai fatti oggetto delle domande formulate in giudizio da Cooperativa A l. in L.C.A. – responsabilità che si indica spettare per il 99% (o per quella diversa quota che verrà accertata in corso di causa) a carico dei predetti B + D + C – dichiararsi tenuti e condannarsi gli stessi a corrispondentemente ristorare i Sig. E + F di

www.osservatoriodirittoimpresa.it
Firmato Da: TOSI LINA Emesso Da: POSTE ITALIANE EU QUALIFIED CERTIFICATES CA Serial#: 1dc77ca712539ad

quanto questi ultimi dovessero essere condannati a pagare all'attrice in dipendenza dell'accoglimento delle domande formulate dalla stessa

nel presente giudizio in eccesso rispetto all'eventuale (denegata) percentuale di responsabilità loro ascrivibile;

e, in ogni caso:

E) accertare il grado di responsabilità di tutti gli altri convenuti in relazione ai fatti oggetto delle domande formulate in giudizio dall'attrice e condannarli in regresso a rifondere ai convenuti € + F quanto questi ultimi fossero tenuti a pagare alla Cooperativa in eccesso rispetto all'eventuale (denegata) percentuale di responsabilità loro ascrivibile;

- in via istruttoria: rigettare le istanze istruttorie formulate dall'attrice siccome inammissibili, irrilevanti e inconferenti.

In ogni caso: con vittoria di spese e compensi di causa.

Conclusioni per parte H :

IN VIA PREGIUDIZIALE

accertare e dichiarare l'ammissibilità dell'intervento volontario di H S.p.A. nella sua veste di assicuratrice per la responsabilità civile, nei limiti di quanto previsto in polizza, del ragionier C

NEL MERITO

In via preliminare

Dichiarare la prescrizione del diritto al risarcimento del danno richiesto dalla Cooperativa A l. in l.c.a. nei confronti del Rag. C e per l'effetto respingere tutte le domande contro lo stesso avanzate e la susseguente domanda di garanzia avanzata nei confronti di H

In via principale:

respingere siccome infondate in fatto ed in diritto tutte le domande avanzate dalla Cooperativa A l. in l.c.a. nei confronti del Rag. C per l'effetto respingere la domanda di garanzia avanzata nei confronti di H

In via subordinata

E nella denegata e non creduta ipotesi di ritenuta responsabilità colposa del Rag. C in relazione ai fatti di causa e di ritenuta operatività della garanzia, accertare la quota di responsabilità ascrivibile al Rag. C in quanto la garanzia prestata H S.p.A. opera unicamente con riferimento alla responsabilità diretta dell'assicurato, esclusa ogni responsabilità che dovesse derivargli in

www.osservatoriodirittoimpresa.it
Firmato Da: TOSI LINA Emesso Da: POSTE ITALIANE EU QUALIFIED CERTIFICATES CA Serial#: 1dc77ca712539ad

via di solidarietà e conseguentemente limitare l'esposizione della concludente in ragione della quota di responsabilità ascritta al proprio assicurato nei limiti del massimale pattiziamente stabilito pari ad € 500.000,00, con uno scoperto pari al 10% dell'importo di ogni sinistro con il minimo assoluto di € 5.000,00 ed un massimo di € 100.000,00.

Vinte in ogni caso le spese di lite.

MOTIVI

L'attrice introduceva la lite deducendo che la A s.c.a.r.l., costituita il 26/5/1973 come cooperativa di produzione e lavoro a mutualità prevalente aveva come scopo quello di *"...ottenere e conservare, tramite la gestione in forma associata e con la prestazione del proprio lavoro, continuità di occupazione lavorativa alle migliori condizioni economiche, sociali e professionali..."* nei settori delle attività di pulizia, civile e industriale, sanificazione, disinfestazione, ristorazione e catering, e assistenza agli anziani.

Essa era stata posta in liquidazione coatta amministrativa con decreto ministeriale 3/2/2006; era stata dichiarata in stato di insolvenza dal Tribunale di Padova il 28/2/2008.

Lo stato passivo depositato dai liquidatori il 24/10/2007 vedeva un passivo di euro 4.089.061,20, di cui 2.371.773,59 in prededuzione o privilegio.

Indicava parte attrice i convenuti:

- B , quale Consigliere prima e Presidente poi (dal 3/8/1998) del c.d.a. fino alla data di messa in liquidazione;
- C + E + F , quali componenti del collegio sindacale alla data della messa in liquidazione
- D , quale direttore tecnico, ma esercente di fatto l'attività di amministratore della società insieme a B

L'attrice, che esercita azione di responsabilità contro i convenuti ex art. 206 l. fall, descriveva in citazione una serie di condotte foriere di responsabilità che riteneva di ascrivere ai suddetti, in particolare dichiarando di non agire contro gli altri consiglieri del c.d.a. in carica alla data della messa in liquidazione, i quali avevano in fatto mantenuto solo un ruolo di soci-dipendenti.

www.osservatoriodirittoimpresa.it
Firmato Da: TOSI LINA Emesso Da: POSTE ITALIANE EU QUALIFIED CERTIFICATES CA Serial#: 1dc77ca712539ad

Resistevano tutti i convenuti, eccependo in primis la prescrizione dell'azione, e comunque contestando il merito, e in subordine taluni (segnatamente C + E + F , chiedendo di limitare il risarcimento e di determinare la quota di responsabilità dei vari convenuti, o esercitando diritto di manleva contro gli altri .

Inoltre C , previo spostamento dell'udienza fissata in citazione (30/7/2016) al 13/1/2016, chiamava quale assicuratrice della responsabilità civile G : s.p.a.; ma rinunciava, successivamente, alle domande proposte contro di essa, avendo G dedotto che pur essendo subentrata nella polizza invocata dal C , a seguito di cessione di ramo di azienda da parte di H s.p.a. (incorporante di I s.p.a. Divisione emittente la polizza), la cessione non comprendeva le passività derivante da sinistri occorsi prima del 1/1/2015. Nel frattempo, il 23/12/2015, era intervenuta volontariamente in giudizio H dichiaratasi assicuratrice per la r.c.a di C in forza della polizza che questi aveva posto a titolo della chiamata in causa di G

La causa, assegnati i termini istruttori di legge, era istruita per CTU (dr.) come da verbale; infine le parti precisavano poi le conclusioni fruendo di termini ordinari per conclusionali e repliche. Essa veniva rimessa sul ruolo con ordinanza depositata il 13/2/2019 perché le parti deducessero sulla questione, rilevata di ufficio, dei limiti della autorizzazione all'azione; ciò fatto, esse hanno nuovamente precisato all'udienza del 10/4/2019 rinunciando a nuovi termini ex art. 190 c.p.c.

In rito

Quanto ai limiti del potere della parte attrice ad esperire l'azione, l'ufficio ha rilevato che il decreto del Ministero per lo Sviluppo economico del 17/11/2009 (doc. 5 attrice) con cui è stata autorizzata la liquidatela a promuovere l'azione di responsabilità dispone: " *autorizza ... a promuovere azione di responsabilità contro gli ex amministratori e sindaci della Cooperativa che, nel quinquennio antecedente la data di messa in liquidazione coatta amministrativa, si sono resi responsabili degli atti che hanno portato allo stato di insolvenza*" . Tale autorizzazione contiene un chiaro limite temporale, che individua un periodo di cinque anni anteriore la messa in liquidazione, e stabilisce che solo le azioni poste in atto dagli amministratori entro lo stesso possono essere oggetto di censura e domanda. Essa invece non si limita affatto, come opina la difesa di parte attrice, a richiamare il regime dell'art. 2393 comma IV c.c.: a differenza di quanto recita l'autorizzazione, che focalizza il periodo degli atti censurabili, quest'ultima norma infatti non determina affatto, a ritroso, il periodo censurabile, cioè le azioni commesse dagli

www.osservatoriodirittoimpresa.it
Firmato Da: TOSI LINA Emesso Da: POSTE ITALIANE EU QUALIFIED CERTIFICATES CA Serial#: 1dc77ca712539ad

amministratori nel quale sono censurabili, ma stabilisce solo il limite, decorrente dalla cessazione della carica, oltre il quale l'azione non può più essere esercitata. La applicabilità della norma stessa ai sindaci è peraltro discussa, e inoltre il limite temporale per l'esercizio dell'azione previsto dalla stessa è stato introdotto con la riforma (d.l.vo 6/2003): pertanto esso non può costituire riferimento da considerarsi implicito, anche in quanto parte delle condotte sono anteriori alla entrata in vigore della riforma. Né la parte attrice ha ritenuto, nel tempo intercorrente fra la rimessione della causa sul ruolo e la nuova udienza del 10/4/2010, di produrre una nuova più ampia autorizzazione.

Preliminarmente, quanto alla posizione dell'intervenuta, va detto che H spontaneamente raccoglie la posizione di terza chiamata di G che è stata chiamata da C per errore. Tale intervento, da qualificarsi litisconsortile dato che il terzo dichiara di essere il giusto chiamato in luogo della terza G deve considerarsi ammissibile, e determina l'estensione a H delle domande già proposte contro G (cfr. Cass. sez. 2, n. 743 del 19/1/2012). Stante tale posizione, ed essendo H intervenuta entro il termine spettante alla chiamata G per sollevare eccezioni non rilevabili di ufficio, la sua costituzione le permette di validamente eccepire.

Sempre in rito, va affrontata l'eccezione di nullità dell'atto di citazione per violazione dell'art. 163 n. 4 c.p.c. sollevata della difesa C : l'eccezione si impernia, in fatto, sulla considerazione per cui non è indicato in citazione alcun fatto direttamente commesso dal C , ma che la sola circostanza che collega il convenuto alla Cooperativa è il fatto di avere ricoperto la carica di sindaco all'epoca delle varie condotte amministrative produttive di danno. L'eccezione, come si vede dal suo contenuto, è di merito, non mancando affatto in citazione l'indicazione del fatto rilevante – la carica di sindaco del C all'epoca dei singoli fatti forieri di responsabilità descritti e ritenuti a lui addebitabili nella qualità - accompagnata peraltro da osservazioni esplicative caso per caso circa la sua condotta o inerzia, ritenuta censurabile. L'eccezione è poi espressamente rinunciata (conclusionale C p. 10/11).

Va poi affermata la ritualità delle domande c.d. trasversali fra convenuti tempestivamente costituiti, non abbisognanti né notifica né spostamento di udienza e chiamata in causa ex art. 269 c.p.c.

Ancora, va affrontata da questione della modifica apportata da parte attrice nella memoria ex art. 183 comma VI n. 1 c.p.c. alle sue domande, nella parte in cui ha rinunciato alla domanda punto 3.10 contro E + F – ciò che essi accettano – ma ha esteso ad essi la domanda punto 3.5, ciò che essi

www.osservatoriodirittoimpresa.it

Firmato Da: TOSI LINA Emesso Da: POSTE ITALIANE EU QUALIFIED CERTIFICATES CA Serial#: 1dc77ca712539ad

ritengono inammissibile. Invero, nella parte narrativa dell'atto di citazione, parte attrice bene aveva evidenziato l'intento di chiedere anche la condanna dei due interessati € + F anche per l'ipotesi 3.5 delle conclusioni (punto A.2.3 degli addebiti, p. 27 citazione) e pertanto la "nuova" domanda si palesa come mera rettifica di un errore delle conclusioni precisate in citazione . La rinuncia ad una delle molteplici domande, a sua volta, non si configura come rinuncia in senso stretto – abbisognante dell'accettazione – ex art. 306 c.p.c.

Ancora, vanno affrontate le eccezioni di inammissibilità, proposte da taluni dei convenuti, delle deduzioni in punto prescrizione che la parte attrice ha formulato nella memoria ex art. 183 comma VI n. 1 c.c.; la decadenza da tale facoltà difensiva, è questione che comunque, riguardando decadenza processuali, va verificata di ufficio. Al proposito va osservato che mentre l'eccezione di prescrizione, in quanto eccezione in senso stretto, non è rilevabile di ufficio, la eccezione di interruzione è eccezione in senso lato, non è assoggettata ai limiti propri delle eccezioni in senso stretto, e può essere oggetto di rilievo anche di ufficio sulla base degli elementi ritualmente acquisiti agli atti (e quindi entro i termini di cui all'art. 183 comma VI n. 2 c.c.) - cfr. cass. Sez. 3, n. 18602 del 5/8/2013, insegnamento già espresso da Cass. SSUU 10531 del 7/5/2013, pronuncia che fonda il principio richiamando il valore primario della affermazione della giustizia quale fondamento della ammissibilità di rilievo di ufficio delle eccezioni in senso lato; oltre a ciò, la Corte a SSUU precisa che non valgano per le eccezioni in senso lato i limiti preclusivi di quelle in senso stretto neppure quanto alla allegazione. Perciò, la difesa della parte attrice, come sviluppata in memoria n. 1 – memoria che può contenere difese, oltre che precisazioni o modificazioni di domande e conclusioni - bene può includere allegazioni e deduzioni sui fatti interruttivi della prescrizione.

Va infine rimarcato come le produzioni di parte attrice siano solo in parte indicizzate, e pertanto di difficilissima consultazione: anche fra le produzioni cartacee, i docc. 4 e 6, relazioni dr. sono prodotte in cartaceo con l'atto di citazione, la prima senza allegati, e la seconda con i relativi allegati, in ambo i casi privi, nella relazione, di indice; con la memoria istruttoria n. 2 si producono poi a blocchi – più allegati in unico documento, e documenti contrassegnati da mero numero - gli allegati relativi alla prima relazione. I citati allegati alle due relazioni sono di cospicua mole, comprendono i verbali assembleari, le visure camerali delle partecipate, i bilanci, documentazione contabile e altro,

La disciplina applicabile

Quanto alle regole applicabili agli amministratori e sindaci, e in particolare alla loro responsabilità, anche prima della riforma del diritto societario, entrata in vigore il 1/1/2004, l'art. 2516 stabiliva che *"Alle*

www.osservatoriodirittoimpresa.it

Firmato Da: TOSI LINA Emesso Da: POSTE ITALIANE EU QUALIFIED CERTIFICATES CA Serial#: 1dc77ca712539ad

societa' cooperative si applicano in ogni caso le disposizioni riguardanti ... le assemblee, gli amministratori, i sindaci, i libri sociali, il bilancio e la liquidazione delle societa' per azioni, in quanto compatibili con le disposizioni seguenti e con quelle delle leggi speciali"; norma rispetto alla quale l'art. 2519 comma 1 c.c. non innova, per quanto qui occorre.

E' pacifico, in particolare, che si applichino ad amministratori e sindaci delle società cooperative le norme in materia di doveri e di responsabilità dettati per le società per azioni.

L'azione ex art. 206 l. fall ha gli stessi contenuti di quella ex art. 146 l. fall. Si fa richiamo ai principi Cass. Sez. 1, Sentenza n. 24715 del 04/12/2015, secondo cui "L'azione di responsabilità, esercitata dal curatore ai sensi dell'art. 146, comma 2, l.fall., cumula in sé le diverse azioni previste dagli artt. 2392-2393 c.c. e dall'art. 2394 c.c. a favore, rispettivamente, della società e dei creditori sociali, tant'è che il curatore può, anche separatamente, formulare domande risarcitorie tanto con riferimento ai presupposti dell'azione sociale, che ha natura contrattuale, quanto con riguardo a quelli della responsabilità verso i creditori, che ha natura extracontrattuale. Tali azioni, peraltro, non perdono la loro originaria identità giuridica, rimanendo tra loro distinte sia nei presupposti di fatto, che nella disciplina applicabile, differenti essendo la distribuzione dell'onere della prova, i criteri di determinazione dei danni risarcibili ed il regime di decorrenza del termine di prescrizione".

Va osservato in via generale che parte delle condotte di cui si tratta risalgono a data anteriore il 1/1/2004, data alla quale entrò in vigore la riforma del diritto societario (d.l.vo 6/2003) che incise, fra l'altro, sulla materia della responsabilità degli amministratori modificando l'art. 2393 c.c. e introducendo all'interno di esso un termine quinquennale per l'esercizio dell'azione; norma che convive nell'ordinamento con il disposto dell'art. 2949 c.c..

La prescrizione

Tutti i convenuti, e anche l'interveniente, hanno eccepito la prescrizione dell'azione risarcitoria. B e D invocano l'art. 2949 comma II c.c. in relazione all'epoca dei singoli fatti produttivi di danno. C rimarca la durata quinquennale del termine prescrizionale ex art. 2407 c.c., non soggetto a sospensione ex art. 2941 n. 7 c.c.; e similmente E + F [illegible] D inoltre contesta che a lui, quale amministratore di fatto – qualità comunque da lui negata – si applichi l'art. 2941 n. 7 c.c.

Parte attrice non ha ritenuto di dedurre che l'uno o l'altro dei comportamenti ascritti ai convenuti configuri reato. Il termine prescrizionale dell'azione è dunque quello quinquennale di cui all'art. 2949 c.c.

www.osservatoriodirittoimpresa.it

Firmato Da: TOSI LINA Emesso Da: POSTE ITALIANE EU QUALIFIED CERTIFICATES CA Serial#: 1dc77ca712539ad

Con riguardo all'azione c.d. sociale – che ha natura contrattuale ed è regolata, per gli amministratori, dall'art. 2392 e ss. c.c., e per i sindaci, dall'art. 2407 c.c. – va ricordato che per quanto riguarda gli amministratori l'azione, comunque, non può essere proposta, e la prescrizione non corre (2941 n. 7 c.c.) fino alla cessazione della carica. Pertanto, essendo gli amministratori decaduti solo con la messa in liquidazione della società, la prescrizione per essa corre solo da tale data (3/2/2006).

Con riguardo ai Sindaci, invece, non si applica né il disposto dell'art. 2941 n. 7 c.c., né il disposto dell'attuale art. 2393 comma IV c.c. Pertanto per i Sindaci la prescrizione dell'azione sociale decorre dal momento in cui il diritto può essere fatto valere (2935 c.c.) e quindi anche prima della messa in liquidazione coatta della società ove il danno si sia manifestato anteriormente.

Quanto invece all'azione dei creditori ex art. 2934 c.c., di natura extracontrattuale, pure essa assoggettata alla prescrizione quinquennale ex art. 2949 comma 2 c.c., il relativo diritto può essere fatto valere solo quando il danno sia percepibile all'esterno della società, e dunque quando sia percepibile all'esterno il venire meno della c.d. garanzia patrimoniale generica. La garanzia viene a mancare nel momento in cui il patrimonio sociale risulti insufficiente per il soddisfacimento dei creditori della società e si manifesti il decremento patrimoniale (sotto forma di danno emergente e lucro cessante) costituente il pregiudizio che la società non avrebbe subito se non vi fosse stato il loro comportamento (commissivo od omissivo) illegittimo (Cass. 24715/2015 citata). Sussiste una presunzione semplice di coincidenza fra il momento in cui l'insufficienza patrimoniale si manifesta all'esterno e la dichiarazione di fallimento – o la messa in liquidazione coatta amministrativa - della società, presunzione che può essere vinta a cura (e quindi con onere di allegazione e di prova) della parte che vi abbia interesse

A tale proposito, le difese dei sindaci hanno evidenziato come già il bilancio chiuso al 31/12/2002 esponesse perdite per euro 518.901,00 e come la situazione successivamente "esplose" nel corso del 2004. A ciò la procedura oppone – p. 13 memoria n. 1 - che tanto il citato risultato negativo del 2002, quanto quello, inferiore, del 2003 (euro 103.080,00) furono coperti con le riserve accantonate negli anni precedenti (riserva legale e fondo di riserva straordinario). Tale circostanza risulta documentata: ne danno conto il bilancio dell'esercizio chiuso al 31/12/2003, la relazione sulla gestione del CdA, la relazione del Collegio sindacale che approva la proposta di ripianamento, e infine la delibera assembleare di approvazione del 19/6/2004, all. 4 al doc. 6, produzione fatta con la memoria attorea ex art. 183 comma V c.p.c. n. 2. Pertanto non si ha retrodatazione della decorrenza della prescrizione della azione ex art. 2394 cc. rispetto alla data del 3/2/2016.

www.osservatoriodirittoimpresa.it

Firmato Da: TOSI LINA Emesso Da: POSTE ITALIANE EU QUALIFIED CERTIFICATES CA Serial#: 1dc77ca712539ad

Le difese dei sindaci non fanno invece riferimento, come fatto rilevante ai fini della predatazione del palesarsi della insufficienza patrimoniale, alla pesante perdita dell'anno sociale 2004 – all. 6 dep. con memoria ex art. 183 comma VI n. 2 c.p.c. di parte attrice. La deliberazione che approvava tale bilancio, e dunque la pubblicazione del bilancio nel Registro delle Imprese, sono posteriori al maggio 2005, e ricadono dunque entro il quinquennio anteriore l'atto interruttivo consistente nella notificazione dell'atto di citazione degli odierni convenuti, avanti il Tribunale di nella causa di responsabilità una prima volta avviata dalla Procedura.

Richiama infatti la Procedura due atti interruttivi: l'atto di citazione dell'aprile 2010 con cui essa una prima volta evocò in giudizio gli odierni convenuti - ed altri - in ragione degli stessi fatti, per sentirli condannare al risarcimento del danno; e l'atto introduttivo del presente giudizio.

Va ricordato il disposto dell'art. 1310 commi 1 e 2 c.p.c.: l'atto interruttivo valido contro uno dei condebitori solidali produce effetto anche nei confronti degli altri, mentre non si estende agli altri condebitori l'effetto dell'eventuale sospensione. Ciò naturalmente a condizione che la solidarietà sussista, in relazione al singolo debito – e dunque, nella materia della responsabilità, del singolo fatto produttivo di danni.

Ancora, va ricordato che quando l'atto interruttivo sia un atto di citazione, l'effetto interruttivo si produce solo dal momento in cui la notificazione si perfeziona; mentre la diversa regola della datazione dell'atto interruttivo al momento della consegna dell'atto all'ufficiale giudiziario per la notificazione (il che può ripetersi per l'avvio del procedimento notificatorio diretto da parte del difensore) opera solamente quando la prescrizione possa essere interrotta esclusivamente con l'atto di costituzione in mora (p. es. per le azioni costitutive): così Cass. SSUU n. 24822 del 9/12/2015

Nel presente caso, trattandosi di fare valere un credito, di natura risarcitoria, l'atto di citazione non è certo l'unico atto interruttivo possibile, a ciò bastando qualsiasi atto che valga a costituire in mora il debitore, ex art. 2943 comma 4 c.c..

L'atto di citazione avanti il Tribunale di (doc. 7 attrice) fu notificato, dunque, per primi (fra gli odierni convenuti) in data 8/4/2010, a B e C , con effetto dunque a carico di tutti i condebitori solidali; illeggibile la data del perfezionamento della notificazione a F , quella a D scarsamente leggibile potrebbe essere addirittura al 10/4/2010: ove ciò fosse, questa determinerebbe una ulteriore interruzione a carico dei condebitori. La relata di notifica dell'atto di citazione in quel giudizio non è documentata anche per E i, ma gli si costituì, con F anche in quel giudizio (doc. 21 e ss. dei suddetti).

www.osservatoriodirittoimpresa.it

Firmato Da: TOSI LINA Emesso Da: POSTE ITALIANE EU QUALIFIED CERTIFICATES CA Serial#: 1dc77ca712539ad

L'atto di citazione per questo giudizio a sua volta è stato notificato, per primi, in data 8/4/2015, a B D + C , con effetto a carico dei condebitori solidali

Pertanto, salva la verifica nel merito della sussistenza della solidarietà, che ove non ravvisata non permetterebbe l'operare del disposto dell'art. 1310 comma 1 c.c., va affermato, in fatto, che il giudizio attuale è stato incardinato il 8/4/2015, nel quinquennio dal precedente atto interruttivo, che era del 8/4/2010, e dunque l'atto introduttivo può costituire mezzo interruttivo nei confronti di tutti i condebitori solidali.

Come accennato, il giudizio avanti il Tribunale di venne dichiarato interrotto il 12/12/2012 e non più riassunto, e pertanto di esso rimane solo l'effetto interruttivo dell'atto di citazione (2945 comma 3 c.c.). L'assunta nullità dell'atto introduttivo, adotta da taluni dei convenuti, non toglie allo stesso la capacità interruttiva della prescrizione, atteso che a ciò basta (Cass. Sez. 3, n.1329 del 08/02/1991) che l'atto abbia il contenuto minimo occorrente per la messa in mora, requisito che certamente l'atto di citazione, il quale richiamava i vari fatti e chiedeva il risarcimento del danno, rispettava.

Va poi verificato – avendo sul punto parte dei convenuti sviluppato eccezione – se i fatti per i quali i convenuti sono chiamati in questo giudizio, ciascuno da considerarsi distintamente produttivo di danno, siano stati anche oggetto del precedente giudizio, sì da potere ascrivere all'atto di citazione del 2010 capacità interruttiva per tutti i crediti risarcitori oggi rappresentati. Va verificata dunque l'estensione del precedente giudizio. Al proposito va adottata una prospettiva non formalistica, dato che, bastando all'effetto interruttivo un contenuto minimo di atto di messa in mora, e quindi la manifestazione dell'intento di ottenere ragione della condotta gestoria, sono sufficienti anche brevi cenni alle singole ipotesi produttive di danno.

I fatti di cui si assume (spec. difesa B) la estraneità al primo giudizio sono quelli delineati a punti A.2.1, A.2.2, A.2.3 dell'atto di citazione.

Il primo attiene alla prestazione da parte della Coop di una fideiussione (o comunque una garanzia pari al 7% del totale) a favore di L con riferimento ad un mutuo di lire 5.000.000.000 concesso da M ; ma invero nell'atto del 2010 l'operazione era indicata (pp. 30/31 dell'atto)

Il secondo attiene ad una seconda fideiussione, a favore di N . in riferimento ad una linea di credito prestata da O essa è invero esposta a p. 32 dell'atto

Il terzo attiene alla mancata fatturazione di servizi resi a L . (e anche qui l'atto vi accenna a pp. 32/33)

www.osservatoriodirittoimpresa.it

Firmato Da: TOSI LINA Emesso Da: POSTE ITALIANE EU QUALIFIED CERTIFICATES CA Serial#: 1dc77ca712539ad

Si può dunque dire che l'area del presente giudizio è coperta, a fini prescrizionali, dal precedente atto interruttivo.

Le singole operazioni:

A1: acquisto di partecipazioni in P s.r.l. e in L s.r.l..

Stanti i limiti della autorizzazione all'azione, questa operazione esce dal raggio della legittimazione della procedura: restano infatti esclusi dal raggio dei poteri di azione dei liquidatori tutti gli atti, pur produttivi di danno, anteriori il 3/2/2001.

L'operazione di acquisto della partecipazioni del 7% in P s.r.l. (poi divenuta N s.r.l.), a sua volta socia al 100% in L s.r.l. fu deliberata nell'anno 2000, anzi il 18/5/2000, secondo le indicazioni di parte attrice: tuttavia di ciò non vi è esatto riscontro nel verbale del CdA del 18/5/2000 - all.4 doc. 6 attrice: in esso l'operazione è descritta semplicemente come avviata nel 1999 e programmata nel 1998. Essa tuttavia fu perfezionata certamente entro l'anno 2000 (a verbale del 23/11/2000 il D relaziona in merito a "lavori della casa di riposo P di cui siamo soci")

Va solo precisato che l'operazione consisteva nell'acquisto della partecipazione del 7% in P , a sua volta socia totalitaria di L s.r.l.

A.2. rinuncia al finanziamento soci in L s.r.l.

Allega parte attrice che a verbale del CdA del 15/3/2001 su proposta di D il CdA abbia deciso la "rinuncia del finanziamento soci" per lire 17.500.000, in proporzione alla quota di partecipazione di Coop in L ; il tutto motivato a verbale con le perdite risultanti dai dichiaratamente previsti "dati di bilancio" di L dell'anno 2000 . Parte attrice assume che ciò abbia determinato un danno alla Coop in misura pari all'ammontare rinunciato. Il CTU non ha espressamente trattato questo punto. Al proposito può tuttavia osservarsi che già il bilancio di L dell'esercizio chiuso al 31/12/2000 mostrava una perdita di oltre lire 48 milioni di lire: circostanza alla quale si ricollega la osservazione fatta al CTU (p. 6 relazione) dal dr. , liquidatore della attrice, secondo cui il verbale del CdA di A del 21/3/2001 avrebbe segnalato una perdita di L di lire 250.000.000 (il verbale, come sotto si dirà, è prodotto da parte attrice monco di varie pagine, tuttavia questi contenuti non sono contestati).

In ogni caso, stanti le gravi difficoltà della partecipata (in realtà partecipata per via intermedia, tramite P) le prospettive di recupero di tale finanziamento, delle quali nulla allega la parte attrice, onerata

www.osservatoriodirittoimpresa.it

Firmato Da: TOSI LINA Emesso Da: POSTE ITALIANE EU QUALIFIED CERTIFICATES CA Serial#: 1dc77ca712539ad

di provare il danno, potevano dirsi assolutamente precarie, se non nulle: donde l'assenza di prova del danno.

Garanzie

Si tratta di tre operazioni:

A.2.1

Il 2/4/2001 si delibera di sottoscrivere un aumento del capitale sociale di L di "sottoscrivere" un mutuo chirografario da questa contratto, per la quota del 7% pari alla partecipazione di Coop in L per lire 350.000.000

A.2.2

Il 4/3/2002 il CdA delibera la prestazione di una fideiussione per il 7% a favore di N in assistenza ad una linea di credito di O per euro 52.500,00 e una fideiussione a garanzia di una linea di credito concessa da Banca Q per euro 25.000,00,

Il CTU su queste garanzie osserva che non ne risulta mai intervenuta escussione, onde comunque non risulta sussistere danno alcuno. Al proposito parte attrice, che nelle conclusioni misura il danno nell'ammontare degli importi garantiti, nella sua conclusionale non contesta le osservazioni del CTU in punto uscita economica, ma, sviando rispetto alla sua stessa prospettazione di fatto, osserva che il danno "*si è concretizzato nello svilimento del merito creditizio della Cooperativa nei confronti degli istituti di credito e dalla ovvia conseguente difficoltà della stessa ad ottenere il credito necessario per il sostegno della propria attività*" Ciò equivale a riconoscere che gli importi di cui si chiede ristoro non sono mai usciti dalle casse sociali per effetto della censurata assunzione di fideiussioni, e in concreto immutazione ormai preclusa della allegazione e dunque della domanda risarcitoria.

Per queste tre operazioni dunque non è provato il danno

A.2.3 Fatture non emesse

Il 30/8/2001 la Coop stipulava due contratti di appalto con L per la fornitura del servizio mensa e del servizio pulizie . La Coop avrebbe prestato servizi a favore di L per euro 321.446,00 non li ha mai fatturati, né incassati né esatti.

www.osservatoriodirittoimpresa.it

Firmato Da: TOSI LINA Emesso Da: POSTE ITALIANE EU QUALIFIED CERTIFICATES CA Serial#: 1dc77ca712539ad

Il CTU, il quale riconduce tali crediti al 2003, in quanto è nella contabilità e nel bilancio relativo a quell'anno che tale credito viene appostato sotto la voce "fatture da emettere", osserva che il problema è piuttosto di avere prestato servizi, o meglio continuato a prestare servizi, a favore di L senza valutarne la solvibilità ed evitando di attivarsi per il recupero. Per il ctu si tratta di surrettizio finanziamento della partecipata.

Il CTU osserva infatti che nel 2003 L aveva chiaramente mostrato l'incapacità di adempiere con regolarità alle proprie obbligazioni, e ha ritenuto costituisca elemento da valutare a carico degli amministratori l'omessa valutazione delle prospettive di rientrare del debito già maturato e di fare fronte al pagamento dei nuovi servizi. Il CTU richiama a proposito di questa condotta anche l'assenza totale di una prognosi circa la tenuta dell'investimento originario (in P e quindi in L .) e fronte del venire meno degli assunti di partenza, cioè degli assunti in forza dei quali Coop aveva intrapreso la alleanza con L entrando nella sua compagine sociale e convenendo in correlazione a tale iniziativa rapporti di fornitura con essa.

Che le prospettive di recupero di crediti verso L fossero dunque palesemente scarse se non nulle, era circostanza già da tempo nota nella Coop: si vedano i verbali del CdA di A nei quali reiteratamente si enunciano le difficoltà dell'investimento P/L , e il bilancio dell'esercizio chiuso a fine 2001 che mostrava una perdita di L di oltre 685 milioni di lire.

In tale contesto, la diligenza del mandatario - criterio di valutazione della diligenza degli amministratori secondo la disciplina pro tempore applicabile - imponeva certamente di astenersi dal prestare servizi dei quali non era prevedibile il pagamento. Ciò comporta la responsabilità in capo agli amministratori che avallarono tale esposizione, consentendo la prosecuzione delle forniture, con una consapevolezza dimostrata proprio dalla loro mancata fatturazione, da ritenersi effetto di disposizioni evidentemente impartite al personale amministrativo dall'alto.

Il CTU ritiene condivisibilmente che non vi siano elementi per ritenere, quanto alla posizione del Sindaco C , che egli potesse sapere della surrettizia attività di finanziamento consistente nella prestazione di servizi dei quali non era prevedibile il pagamento, dato che la rilevazione contabile delle "fatture da emettere" era stata verosimilmente eseguita in sede di redazione delle scritture di assestamento del bilancio chiuso al 31/12/2003, quindi ex post. Tale opinione è condivisa dal Collegio, in assenza di altri elementi di prova, e dal momento che né i controlli sulla contabilità, né il trimestrale accertamento della consistenza di cassa previsti dall'art. 2403 c.c., avrebbero permesso di verificare che venivano prestati servizi a L e di apprezzare dunque la meritevolezza della decisione di continuare a prestarli. Per completezza, si richiama poi il verbale del collegio sindacale del 30/7/2004, docc. C nel quale il

www.osservatoriodirittoimpresa.it

Firmato Da: TOSI LINA Emesso Da: POSTE ITALIANE EU QUALIFIED CERTIFICATES CA Serial#: 1dc77ca712539ad

medesimo rilevava la posta e sollecitava il CdA al recupero e alla chiara evidenziazione nella nota integrativa al successivo bilancio in caso di mancato recupero.

La difesa D dichiara lo stesso estraneo, come all'amministrazione, così alla emissione delle fatture, e osserva che il debito fu poi transatto, circostanza non vera, dal momento che la transazione riguardava invece ulteriori debiti di L per prestazioni successive.

La prestazione delle forniture di servizi, senza prospettiva di pagamento, avvenne nell'anno 2003; tutte e prestazioni avvennero dunque nel quinquennio anteriore la messa in l.c.a.; per tutta l'annata, sia l'azione contrattuale che quella extracontrattuale contro gli amministratori sono tempestive.

A.2.4 Transazione stipulata con L

Sempre nell'ambito dei contratti di appalto con L in corso di rapporto, la committente lamentava inadempimenti e comunicava la cessazione del servizio. Il 15/12/2005 le parti stipulavano una transazione con determinazione del minore importo dovuto di euro 434.335,00, con rinuncia di coop al maggiore prezzo di euro 100.000,00. La parte attrice addita quale danno la parte di prezzo rinunciata.

Il credito, come segnala parte attrice, è diverso da quello maturato nel 2003, afferendo a prestazioni rese fra l'aprile e l'ottobre 2005 (così anche la prima relazione commissionata alla dr. dalla Liquidatela, doc. 4 attrice, p. 24)

La difesa di parte attrice, pur richiamando già in citazione il parere della medesima dr. che già segnalava la difficoltà di stabilire se l'inadempimento giustificasse l'accorso, ritiene che gli amministratori e i sindaci abbiano rinunciato senza valida giustificazione al maggiore credito, risultante dai libri contabili.

Il CTU rimarca l'assenza di elementi di valutazione, e in particolare di documenti utili a valutare la sussistenza di un inadempimento, e pertanto non ritiene di poter neppure svolgere una valutazione tecnica o comunque un apprezzamento.

La transazione si legge a doc. 19 F la produzione attorea di essa è infatti addirittura monca di una pagina: e appunto nella pagina mancante Coop ammette carenze del servizio anche se contesta i danni lamentati da L . Si tratta dunque della tipica espositiva di una lite, coerente con una transazione. Non avendo la parte attrice offerto elementi tali da fare valutare come immotivata la transazione, e dovendosi anzi ricordare come le prospettive di ottenere il pagamento del prezzo – già assenti per le prestazioni rese nel 2003 – tanto più dovessero esserlo nel 2005 (nel 2004, ricorda il CTU, il credito verso L venne addirittura portato a capitale *aumentando* il valore della partecipazione) si conclude per l'assenza di prova di danno alcuno.

www.osservatoriodirittoimpresa.it

Firmato Da: TOSI LINA Emesso Da: POSTE ITALIANE EU QUALIFIED CERTIFICATES CA Serial#: 1dc77ca712539ad

B.1 - B.2 - B.3 cessioni di rami di azienda.

Si tratta di cessioni fatte negli ultimi mesi di vita della società, e giustificate con la necessità di fare fronte a necessità sociali – già nella relazione al bilancio 2004 . La Liquidatela censura il prezzo di vendita, ritenuto inferiore al valore reale.

B.1 Cessione di ramo di azienda a R s.r.l.

La cessione intervenuta con atto del 24/8/2005 (notaio rep. 10.2020, racc. 717) riguardava in realtà la posizione contrattuale di Coop quale affittuaria due rami di azienda, a R s.r.l. (all. 13 doc. 4 parte attrice), per il prezzo di euro 230.000,00. Parte attrice assume un valore di euro 500.000,00 e chiede il risarcimento della differenza. Il CTU motivatamente ritiene impossibile per carenza documentale valutare la congruità del prezzo, opera comunque delle stime approssimative non lontane dal prezzo di cessione contrattuale.

B.2 Cessione di ramo di azienda a S s.r.l.

La cessione era intervenuta con scrittura privata autenticata del 12/10/2005 (notaio , all. 17 doc. 4 attrice) e riguardava un ramo di azienda, ceduto per euro 33.028,17. Parte attrice che sottolinea come la cessione comportasse il subentro in contratti di appalto per fornitura di servizi per elevati importi, assume un valore di euro 123.000 e chiede il risarcimento per tale importo
La liquidatela sottolinea il conflitto di interessi di B e D in quanto S s.r.l. era stata costituita da essi e dalla figlia della B nel maggio 2005; in realtà la costituzione della società era stata fatta solo della figlia, , anche se successivamente entrarono (visura storica docc. attrice) B e D come soci. Inoltre l' attrice sottolinea in citazione che S sarebbe subentrata nei contratti già in essere fra coop e L , risolti a seguito della transazione, ma non lo prova
Anche per questa cessione il CTU motivatamente ritiene impossibile operare ragionate valutazioni, per carenza documentale

B.3 Cessione di ramo di azienda a T s.r.l.

La cessione era intervenuta con atto del 13/10/2005 (notaio all. 16 doc. 4 attrice) e riguardava un ramo di azienda acquistato da Coop mediante l'acquisto della intera partecipazione sociale

www.osservatoriodirittoimpresa.it

Firmato Da: TOSI LINA Emesso Da: POSTE ITALIANE EU QUALIFIED CERTIFICATES CA Serial#: 1dc77ca712539ad

in U S.r.l. (poi fusa in Coop), avvenuto il 28/9/1999 per lire 1.300.000.000. La cessione avveniva per euro 350.000,00 e il prezzo non era stato pagato se non per euro 35.500, donde l'azione separata della liquidatela contro S che aveva ottenuto il pagamento di euro 159.500,00. Parte attrice assume un valore di euro 425.000,00 e chiede il risarcimento per euro 170.000,00.

L' attrice sottolinea in citazione che S sarebbe subentrata nei contratti già in essere fra coop e L , risolti a seguito della transazione (ma non lo prova)

Anche per questa cessione il CTU ritiene impossibile procedere, per carenza documentale, ad una accettabile stima del valore dotata di una qualche affidabilità, comunque la sua stima dichiaratamente approssimativa non si discosta di molto dal valore di cessione.

Per queste tre operazioni dunque non è provato il danno

C.1. ammanco di cassa non recuperato

Nel verbale del CdA del 20/11/2002 emerge che la socia V avesse ammesso di avere sottratto euro 47.646,87 dalle casse del bar gestito dalla Coop presso l'aeroporto , e il CdA avesse deliberato di recuperare il credito conseguente mediante trattenute sullo stipendio.

La parte attrice si duole che gli amministratori non abbiano mai proceduto al recupero di tale somma. Trattasi di un allegazione insufficiente a raffigurare un danno o comunque un nesso causale fra mala condotta e danno, dal momento che la liquidatela non allega in alcun modo che i convenuti avessero trascurato il recupero a fronte di una reale possibilità di soddisfazione, e che poi tale possibilità sia invece stata poi preclusa alla procedura stessa. La difesa B oltretutto documenta (doc. 10) plurime autorizzazioni, mese per mese, della V a detrarre euro 200,00 dalla sua paga mensile e afferma che tanto sia avvenuto fino alla messa in liquidazione, ciò che costituisce traccia di azioni di recupero, di natura coerente con la verosimile impossidenza della socia; a tali allegazioni e documenti parte attrice non ha contrapposto prova.

C.2 mancato richiamo dei decimi

La procedura addebita poi a tutti i convenuti il mancato richiamo dei debiti dei soci per versamento quote, iscritti per euro 615 mila nella situazione redatta al 1/12/2005; espone il danno nell'ammontare di euro 602.065,00 al netto della compensazione operata ex art. 56 l.fall.

www.osservatoriodirittoimpresa.it

Firmato Da: TOSI LINA Emesso Da: POSTE ITALIANE EU QUALIFIED CERTIFICATES CA Serial#: 1dc77ca712539ad

La stessa attrice poi afferma che " *la Liquidatela, lungi dall'essere rimaste inerte, al fine di limitare il danno derivante dal mancato tempestivo richiamo del capitale sociale sottoscritto ma non versato, ha, da un lato, effettuato le dovute compensazioni ex art. 56 L.F. nella predisposizione dei piani di riparto, nei confronti dei soggetti soci che al tempo stesso erano sia debitori che creditori della Cooperativa e, dall'altro, ha rinunciato all'attivazione di una miriade di singole procedure giudiziarie nei confronti di soci, divenuti nel frattempo irreperibili per evitare alla procedura un ragionevolmente inutile e sicuramente ingente esborso per spese e competenze legali, che, ove al contrario sostenute, nel caso di specie avrebbero avuto quale unica conseguenza quella di arrecare un ulteriore danno alla massa creditoria*". Tale allegazione è del tutto generica e insufficiente ad illustrare un nesso fra condotta e danno, essendo il danno rappresentato in maniera cumulativa e non differenziata per singole posizioni, ed essendo parimenti esposte in maniera cumulativa e non riferita a singole posizioni – sì da permettere, oltretutto, congrua difesa - le ragioni per le quali, per singoli soggetti, la inerzia degli amministratori avrebbe precluso alla liquidatela un recupero, che avrebbe potuto invece avvenire in costanza di amministrazione.

La liquidatela in particolare non giustifica adeguatamente (il che può rilevare anche ex art. 1227 comma 1 c.c.) la sua propria rinuncia ad agire contro i soci.

Il CTU_ ritiene che stante la situazione sociale, quantomeno a far data dall'approvazione del bilancio 2004 (giugno 2005) i decimi dovessero essere richiamati. Sottolinea tuttavia che essendo i soci anche prestatori di lavoro, essi vantavano comunque controcrediti per TFR. Sull'ammontare di questo controcredito il CTU sottolinea l'esistenza nel passivo dello stato patrimoniale di un debito verso soci per finanziamenti di euro 224.980 e soprattutto di un fondo rischi e oneri di euro 753.889 e osserva che all'interno di quest'ultimo dovrebbero esservi i valori degli accantonamenti per TFR, che non è altrove collocato. Sottolinea che l'attrice non ha specificato quale controcredito abbia determinato la compensazione da essa indicata; e che il 10/8/2005 il CdA abbia deliberato di esigere i decimi mediante compensazione dei propri debiti verso i soci.

Invero, una volta che la liquidatela ha affermato di avere operato compensazioni con controcrediti dei soci, anche questo aspetto avrebbe dovuto essere reso concretamente verificabile dal CTU per l'accertamento di un eventuale danno

Manca dunque la prova di un danno.

I soggetti: gli amministratori

www.osservatoriodirittoimpresa.it

Firmato Da: TOSI LINA Emesso Da: POSTE ITALIANE EU QUALIFIED CERTIFICATES CA Serial#: 1dc77ca712539ad

Per quanto sopra, l'unica operazione per la quale l'azione è assistita dal relativo potere, censurabile e produttiva di danno consiste nella prestazione di servizi destinati a rimanere impagati (surrettizio finanziamento, come osserva il CTU) per euro oltre 321 mila a favore di L nel corso dell'anno 2003. Per tale operazione, che attiene, si ricorda, non già alla mancata esazione del credito ma proprio all'avere permesso che esso sorgesse senza speranza di soddisfazione, con dispersione di risorse e di speranza di guadagno, va esclusa la responsabilità non solo dei sindaci non in carica al tempo – E + F – ma anche del sindaco C , per le ragioni di merito esposte.

Si procede qui a valutare dunque le posizioni B e D

La difesa B (Presidente del CdA dal 1998 alla liquidazione coatta) sottolinea la carenza di competenza imprenditoriale della convenuta, che da aveva sempre svolto l'attività di donna delle pulizie; ciò accadrebbe spesso nelle cooperative che operano in settori marginali, composte da lavoratori che si associano per garantirsi un posto di lavoro, e giustifica il sistema di vigilanza pubblica che circonda le Coop.
Inoltre ella rimarca di avere sempre operato di concerto con gli altri componenti del CdA.

Non consta affatto, dalla lettura dei verbali del CdA, che B abbia mancato di svolgere una sicura attività di direzione , introducendo gli argomenti, svolgendo considerazioni sulle questioni poste in discussione – spesso ulteriori rispetto a quella all'ordine del giorno e da lei introdotte - formulando proposte, e ricevendo dal consiglio incarichi specifici (p. es. conferire con Z Coop Veneto in merito ad una fideiussione, verbale 23/11/2000) o riferendo di avere preso iniziative (verbale 19/12/2000, ella comunica di avere assunto un prefinanziamento bancario di lire 280.000.000, e viene autorizzata a procedere concordando e sottoscrivendo quanto occorre); in altri casi ella stessa propone argomenti nuovi all'ordine del giorno). Ella non risulta avere affatto sofferto, nello svolgimento dell'incarico, di impedimenti derivanti da propri limiti; e in ogni caso ella non può ricusare le responsabilità conseguenti all'impegno amministrativo – addirittura apicale - assunto.

In ogni caso la contestazione che le viene mossa – avere continuato a dare corso a prestazioni ingenti, a favore di una società che era palesemente incapace di pagarle - non presuppone la violazione di una diligenza propria di soggetto dotato di particolare professionalità, dal momento che le difficoltà di L erano all'epoca che interessa (2003) conclamate, e si trattava solo di interrompere le forniture.

www.osservatoriodirittoimpresa.it

Firmato Da: TOSI LINA Emesso Da: POSTE ITALIANE EU QUALIFIED CERTIFICATES CA Serial#: 1dc77ca712539ad

Evitare di disperdere risorse sociali fornendo servizi dei quali non è prevedibile il pagamento rientra poi certamente nel canone della "diligenza del mandatario" che improntava, all'epoca dei fatti, la disciplina dei doveri e della responsabilità degli amministratori (art. 2392. C.c. nel testo anteriore alla riforma: "*Gli amministratori devono adempiere i doveri ad essi imposti dalla legge e dall'atto costitutivo con la diligenza del mandatario, e sono solidalmente responsabili verso la societa' dei danni derivanti dall'inosservanza di tali doveri, a meno che si tratti di attribuzioni proprie del comitato esecutivo o di uno o piu' amministratori. In ogni caso gli amministratori sono solidalmente responsabili se non hanno vigilato sul generale andamento della gestione o se, essendo a conoscenza di atti pregiudizievoli, non hanno fatto quanto potevano per impedirne il compimento o eliminarne o attenuarne le conseguenze dannose.*")

Il fatto poi di avere sempre operato in concerto con gli altri amministratori non toglie la responsabilità della Presidente (2055 c.c.).

Per D , la sua difesa variamente argomenta della diversità del trattamento giuridico dell'amministratore di fatto rispetto agli amministratori nominati.

In realtà, "*l'amministratore di fatto è titolare, nello svolgimento della sua gestione, dei medesimi poteri degli amministratori di diritto, ed è correlativamente assoggettato agli obblighi previsti dalla legge*" come si esprime Cass. sez. I, 21567 del 18/9/2017.

Volta che taluno abbia assunto di fatto la funzione di amministrare una società, egli soggiace - per il tempo in cui abbia svolto tale attività - alla medesima disciplina che vincola gli amministratori di diritto, e ciò anche quanto alla sospensione del termine di prescrizione ex art. 2949 n. 7 c.c. (Cass. Sez. 1, n. 6719 del 12/03/2008).

Perché sia ravvisabile tale figura, sempre secondo Cass. 21567/17, occorre che un soggetto si sia "*ingerito nella gestione sociale in assenza di una qualsivoglia investitura, sia pure irregolare o implicita, sempre che le funzioni gestorie svolte in via di fatto abbiano carattere sistematico e non si esauriscano, quindi, nel compimento di alcuni atti di natura eterogenea ed occasionale .... Lo svolgimento delle predette funzioni [è], ravvisabile nell'assoggettamento della società alle direttive impartite dal soggetto privo d'investitura e, in linea più generale, dal condizionamento esercitato da quest'ultimo sulle scelte operative ....*"

Inoltre, "*non è affatto richiesta la riferibilità degli atti compiuti all'intero spettro delle attività amministrative, risultando sufficiente un intervento incisivo e non occasionale, che, in quanto idoneo ad influenzare le scelte imprenditoriali in settori chiave, sia tale da improntare di sé l'operato complessivo della società. In quest'ottica, pur dovendosi riconoscere che un siffatto condizionamento non può non*

www.osservatoriodirittoimpresa.it

Firmato Da: TOSI LINA Emesso Da: POSTE ITALIANE EU QUALIFIED CERTIFICATES CA Serial#: 1dc77ca712539ad

trasparire nei rapporti con i terzi, deve altresì escludersi la necessità che esso si traduca nel diretto compimento di atti a rilevanza esterna, risultando invece sufficiente che le determinazioni riguardanti la gestione sociale siano riconducibili alla volontà dell'amministratore di fatto, eventualmente anche in concorso con l'amministratore di diritto, il quale non deve necessariamente rivestire il ruolo di mero prestanome"

Il D , dipendente della società con la qualifica di Direttore Tecnico, sarebbe *deus ex machina* e amministratore di fatto della società in una con la B , e secondo la prospettazione di parte attrice lo sarebbe stato per tutto il periodo in esame, e fino alla messa in l.c.a. della Coop.

Di lui parte attrice ricorda la "*continuativa e quasi ininterrotta partecipazione ai Consigli di Amministrazione – circostanza già di per sé alquanto strana per un "tecnico" se la riunione a cui partecipa non ha all'ordine del giorno la trattazione di argomenti di sua specifica competenza*" e la "*fattiva e rilevante attività in merito a pagamenti, finanziamenti soci, aumenti di capitale sociale in società controllate da parte della Cooperative (L del cui Consiglio di Amministrazione lo stesso faceva contestualmente parte [pag 26 visura L all. 20 doc. 4]), contabilizzazione di fatture da emettere (sempre a carico di (L), esposizione di dati di bilancio*"

In particolare parte attrice segnala quattro circostanze desunte da verbali del CdA:

- il 23/11/2000 D relaziona in merito ai ritardi nell'apertura della struttura assistenziale che la partecipata P s.r.l. avrebbe dovuto avviare, e riferisce altresì della situazione di scarsa liquidità in cui la Cooperativa si trova a versare per l'improduttività del peraltro recente investimento effettuato (l' acquisto della partecipazione al capitale sociale della P , s.r.l.), affermando "… ci troviamo ad avere difficoltà nell'effettuare i pagamenti correnti":
- il 15/3/2001 D , relaziona i presenti sul bilancio al 31.12.2000 e manifesta la necessità di procedere alla rinuncia ad un finanziamento soci *(rectius, alla rinuncia alla restituzione del finanziamento)*. Lo stesso affermava, in tale circostanza, che si rendeva necessario procedere alla rinuncia del finanziamento soci per un importo pari a £ 17.500.000; tale circostanza non è negata dalla difese del D , nonostante il verbale della sia prodotto da parte attrice presenti gravi lacune (salti pagina); inoltre nel verbale medesimo si legge che il D prendeva la parola richiamando la recente fusione con Y S r.l., comunicava la chiusura dei conti già in essere per Y e e proponeva di aprire un nuovo conto corrente e un fido di euro 280.000;
- 02.4.2001 il D , che è anche è membro del Consiglio di Amministrazione della partecipata L s.r.l. propone di aumentare il capitale sociale della L per la quota di competenza

www.osservatoriodirittoimpresa.it

Firmato Da: TOSI LINA Emesso Da: POSTE ITALIANE EU QUALIFIED CERTIFICATES CA Serial#: 1dc77ca712539ad

della A , cioè di sottoscrivere l'aumento di capitale deliberato dalla partecipata L s.r.l. (cfr. allegato 9 al doc. 6 fascicolo parte attrice).

- inoltre parte attrice segnala un verbale del Collegio dei Sindaci del 30.7.2004 nel quale, con riferimento ad una voce del bilancio 2003, che espone euro 321.446,00 di fatture da emettere, il Collegio chiede chiarimenti al Sig. D il quale afferma che si tratta di *"lavori effettivamente eseguiti nel 2003 per pulizie presso L s.r.l. e non ancora incassate"*. (cfr. allegato 14 al doc. 6 fascicolo di parte attrice).

Oltre a ciò, la Liquidatela rimarca come egli avesse partecipato in maniera effettiva alle trattative con L per conto della A in vista della transazione del 2005, in assenza di una delibera autorizzativa da parte del Consiglio di Amministrazione della Cooperativa (circostanza non negata dalla difesa del convenuto, v. comparsa conclusionale: *"Forse anche a seguito delle suddette tensioni creatisi fra le parti, la Direzione L divenne sempre più esigente sulla qualità dei servizi, procedendo altresì ad una serie di contestazioni, alcune certamente fondate, ma altre apparse frutto di pretestuose pignolerie. Alle conseguenti trattative il convenuto D ebbe modo di partecipare, in quanto in esse chiamato come responsabile dei servizi e delle contestate prestazioni"*).

Orbene, vanno rimarcati la pressoché costante presenza del D alle sedute del C.d.A., e la frequenza e natura dei suoi interventi, in particolare quanto alla proposta o appoggio alle iniziative, tipicamente appartenenti alle scelte amministrative, relative ai rapporti con la partecipata L s.r.l. – di cui egli era consigliere di amministrazione – o alla gestione della incorporata V S.r.l.; e inoltre lo svolgimento in rappresentanza di A delle trattative per la transazione del 2005, in assenza di formale investitura: tali atti si inquadrano appunto nel canone delineato dalla Corte di Cassazione: " *un intervento incisivo e non occasionale, ... idoneo ad influenzare le scelte imprenditoriali in settori chiave, ... tale da improntare di sé l'operato complessivo della società."* risultando che *"le determinazioni riguardanti la gestione sociale siano riconducibili alla volontà dell'amministratore di fatto, eventualmente anche in concorso con l'amministratore di diritto, il quale non deve necessariamente rivestire il ruolo di mero prestanome"*

D'altro canto neppure si giustifica l'ampiezza delle conoscenze del D , quali manifestate in corso di rapporto, riguardo agli aspetti contabili e di bilancio, rispetto alla sua mansione di direttore tecnico.

Inoltre parte attrice sottolinea come il D , fin dall'apertura della procedura sia stato in grado di fornire tutti i chiarimenti di fatto, la documentazione contabile e contrattuale di volta in volta richiesta da parte dei Commissari Liquidatori, e la circostanza non è stata negata.

www.osservatoriodirittoimpresa.it

Firmato Da: TOSI LINA Emesso Da: POSTE ITALIANE EU QUALIFIED CERTIFICATES CA Serial#: 1dc77ca712539ad

Quanto al periodo nel quale il D avrebbe svolto la funzione di amministratore di fatto, può ricordarsi che i verbali di CdA e del collegio sindacale danno conto della presenza del D alle sedute almeno dal 23/11/2000 (all. 5 doc. 6 attrice), ed egli risulta presente anche alle assemblee dei soci di approvazione del bilancio chiuso al 31/12/2003 (verbale 19/6/2004), e svolse le trattative per la transazione conclusa con L il 15/12/2005, il che mostra che il suo ruolo di amministratore di fatto fu svolto per tutto il periodo oggetto del giudizio.

A B e D va dunque ascritta la responsabilità solidale, quali amministratori della società al tempo del fatto, per la prestazione dei servizi rimasti impagati nel 2003 .
Essi dovranno rifondere la somma, quale debito di valore, con interessi e rivalutazione come in dispositivo
Il rigetto quanto ai Sindaci esime dall'esame della posizione di H , giusta assicuratrice di C la quale non ha negato la sussistenza del contratto e la copertura nei limiti di contratto, e delle altre domande dei sindaci.

Si pronuncia dunque come in dispositivo; le spese vanno regolate tenendo conto del valore della domanda rispetto ai singoli convenuti e della solo limitata vittoria, laddove sussistente.
Si liquida per attrice nel medio di scaglione, operato un contenuto aumento ex art. 6 della tariffa.
Si liquida per i convenuti vittoriosi E + F tenendo conto anche della difesa di più soggetti ex art. 4 comma 2 tariffa.

P.Q.M.

Definitivamente pronunciando,

1) Condanna I B + D in solido a rifondere alla parte attrice euro 321.446,00 oltre interessi sulla somma rivalutata anno per anno dal fatto al saldo;
2) Rigetta le restanti domande di parte attrice
3) Pone a carico dei predetti e di parte attrice solidalmente le spese di CTU, ripartendo nei rapporti interni ¼ a carico dei convenuti suddetti, il restante a carico di parte attrice;
4) Liquida a favore di parte attrice le spese di lite in euro 30.000,00 oltre 15% spese generali, oltre iva e cpa e le pone per 1/5 a carico di B + D compensando i restanti 4/5;
5) Pone a carico di parte attrice le spese dei convenuti C, E, F e della intervenuta H , e le liquida:

www.osservatorioduritto impresa.it

Firmato Da: TOSI LINA Emesso Da: POSTE ITALIANE EU QUALIFIED CERTIFICATES CA Serial#: 1dc77ca712539ad

- Per C in euro 26.500 in compensi, 3.384,00 in esborsi, oltre 15% spese generali, oltre iva e cpa
- Per E + F euro 1121,95 in esborsi, 27.000 in compensi, oltre 15% spese generali, oltre iva e cpa
- Per H in euro 10.000 in compensi, oltre 15% spese generali, oltre iva e cpa

Venezia, 8/5/2019

Il Presidente est. dr. Lina Tosi

www.osservatoriodirittoimpresa.it

Firmato Da: TOSI LINA Emesso Da: POSTE ITALIANE EU QUALIFIED CERTIFICATES CA Serial#: 1dc77ca712539ad