

N. R.G. [REDACTED]



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE DI ANCONA

SEZIONE SPECIALIZZATA IN MATERIA DI IMPRESA

Il Tribunale, in composizione collegiale nelle persone dei seguenti magistrati:

dott.ssa Francesca Miconi	Presidente
dott. ssa Francesca Ercolini	Giudice Relatore
dott. ssa Maria Letizia Mantovani	Giudice

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile di I Grado iscritta al n. r.g. 5039/2012 vertente

TRA

Fallimento ALFA,

E

ATTORE

AMMINISTRATORI,

NONCHE'

CONVENUTI

SINDACI X e Y

E

CONVENUTO

SINDACO Z

NONCHE'

CONVENUTO

PERITO

E

CONVENUTO

ASSICURAZIONE

CHIAMATA IN CAUSA

OGGETTO: Azione di responsabilità contro amministratori, sindaci, revisore contabile

CONCLUSIONI

Per parte attrice: "Conclude come da prima memoria ex art. 183, c. 6°, c.p.c."

Conclusioni rassegnate nella prima memoria ex art. 183, c. 6°, c.p.c.: "Voglia l'Ill.mo Tribunale adito, ogni contraria istanza, eccezione e/o deduzione disattesa e respinta, condannare i convenuti [REDACTED]

[REDACTED], in solido tra di loro, al risarcimento di tutti i danni subiti dalla Curatela del Fallimento società ALFA nella misura di euro 5.069.226,00, ovvero nella diversa maggiore e/o minore misura, oltre gli interessi legali e la rivalutazione monetaria, maturati e maturandi dalla data della dichiarazione di fallimento fino all'effettivo saldo: il primo, [REDACTED], ai sensi degli artt. 2343 e 2465 cod. civ.; i soci-amministratori [REDACTED], ai sensi degli artt. 146 L.F., 2486 cod.civ. e 2476 cod.civ.; i sindaci [REDACTED] [REDACTED] ai sensi degli artt. 146 L.F. e 2403, 2407 e 2477 cod. civ. e comunque in virtù di qualsiasi altra norma che sarà ritenuta applicabile dall'Organo Giudicante in base a quanto è (e risulterà) dedotto e prodotto in corso di causa e nei termini di legge.

-Con vittoria di spese, diritti ed onorari, oltre CAP e IVA come per legge".

Per GLI AMMINISTRATORI "In via istruttoria chiede la rinnovazione della c.t.u. per i motivi indicati in atti, richiama le richieste istruttorie non accolte e conclude nel merito come da prima memoria ex art. 183, c. 6°, c.p.c."

Conclusioni rassegnate nella prima memoria ex art. 183, c. 6°, c.p.c.: "In via preliminare di rito si aderisce alla eccezione di incompetenza per materia del tribunale adito in favore della sezione Specializzata in materia di impresa del tribunale di Ancona; nel merito si chiede al Giudice adito il rigetto della domanda attrice in quanto infondata per tutte le contestazioni ed eccezioni esposte negli scritti difensivi;

in via subordinata e denegata respingere le domande di regresso formulate in via riconvenzionale per infondatezza in accoglimento delle eccezioni e contestazioni formulate in via subordinata.

Spese rifuse”.

Per I SINDACI X e Y: “Piaccia all’Ill.mo Tribunale adito, disattesa ogni contraria domanda, istanza ed eccezione:

In via pregiudiziale/preliminare:

- 1) accertare e dichiarare l’incompetenza per materia dell’adito Tribunale per essere competente in relazione alle domande ed azioni proposte dalla Curatela del Fallimento ALFA la Sezione Specializzata in materia di impresa del Tribunale di Ancona, rigettando integralmente le domande attoree;
- 2) previo accertamento dei presupposti di rilevanza e di non manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale meglio esposta in atti, sospendere il presente giudizio e rimettere gli atti alla Corte Costituzionale affinché la stessa decida sulla legittimità costituzionale dell’art. 130, d. lgs 9 gennaio 2006 n. 5 e dell’art. 146 L.F. in relazione agli artt. 70, 76 e 77 della Costituzione e, all’esito della pronuncia della Corte Costituzionale, accertare e dichiarare il difetto di legittimazione attiva della Curatela del Fallimento ALFA, rigettando integralmente le domande attoree;
- 3) accertare e dichiarare l’intervenuta prescrizione e decadenza degli asseriti diritti, delle azioni e delle domande attoree per i motivi dedotti in atti, rigettando integralmente le domande attoree.

Nel merito in via principale:

- 4) rigettare integralmente le domande attoree per essere le stesse inammissibili ed infondate in fatto ed in diritto e non provate, per i motivi dedotti in atti.

Nel merito in via subordinata e riconvenzionale, e salvo gravame:

- 5) nella denegata ipotesi di accoglimento, anche parziale, delle domande di parte attrice, in accoglimento della domanda di regresso qui formulata, accertare la “quota” di responsabilità dei soggetti convenuti e la gravità della colpa e delle conseguenze derivatene e, per l’effetto, condannare IL PERITO E GLI AMMINISTRATORI, in solido tra loro, a pagare e restituire AI SINDACI X E Y ,

Nella denegata ipotesi di accoglimento, anche in minima parte, della domanda attrice, ripartire tra tutti i convenuti le rispettive quote di responsabilità. Con ogni salvezza”

Per IL PERITO: “Piaccia al tribunale adito, ogni contraria istanza ed eccezione disattesa e reietta

In via pregiudiziale

accertare e dichiarare l'incompetenza per materia del tribunale di Ancona affermando quella della sezione specializzata in materia di impresa del medesimo tribunale

in via principale, nel merito

- respingere la domanda così come formulata, in tutte le sue articolazioni, in quanto infondata in fatto e diritto.

- se accolta in tutto o in parte la domanda nei confronti degli altri convenuti e se esclusa la responsabilità del PERITO, respingere le domande di regresso/condanna formulate nei confronti dell'odierno deducente da detti convenuti e per quanto occorrer possa e se del caso dal chiamato in causa in quanto infondate in fatto e diritto ovvero perché nulle per indeterminatezza e comunque in accoglimento, se del caso, dell'eccezione di prescrizione sollevata in via ulteriormente subordinata

- se accolta la domanda attrice, determinare in quanto di ragione e giustizia il danno da risarcire, accertando e dichiarando, ai fini delle ripartizioni interne tra condebitori solidali ed ai fini dell'eventuale regresso, che la cooperazione colposa del PERITO alla produzione del danno è stata di minimo grado, quest'ultima determinando in misura non superiore all'1% dell'intero, o in quella diversa che più sarà ritenuta di giustizia.

Vinte le spese.

Per ASSICURAZIONE: “Voglia l'On. Tribunale di Ancona

In via preliminare ed istruttoria: rinnovare e comunque disattendere la consulenza tecnica d'ufficio per tutte le ragioni, incongruenze e lacune già illustrate in atti.

Nel merito:

-in via principale rigettare la domanda azionata dalla Curatela siccome inammissibile, improcedibile ed infondata con particolare riferimento alla sfera giuridica dei convenuti SINDACI X e Y e dell'Assicurazione terza chiamata, con rivalsa delle spese di lite;

-in via gradata: in caso di accoglimento anche solo parziale della domanda attorea dare atto che l'Assicurazione in ipotesi di eventuale condanna degli assicurati e per quanto di loro pertinenza può essere chiamata a rispondere nei soli limiti del massimale della polizza r.c. [REDACTED] in atti pari ad € 1.032.914 per sinistro, somma entro la cui soglia si accetta il contraddittorio con conseguente inopponibilità a carico della terza chiamata di eventuali maggiori importi che dovessero essere liquidati a qualsiasi titolo per i fatti in esame, previa in ogni caso decurtazione dello scoperto del 10% con minimo assoluto (franchigia fissa) di € 2.583,00 per sinistro ai sensi della condizione aggiuntiva E), anche in questo caso con rivalsa o compensazione delle spese e competenze di lite;

-in via di ulteriore subordine: accogliere la domanda di regresso in questa sede avanzata cautelativamente da [REDACTED] nei confronti dei convenuti e condannarli a rimborsare tutte quelle somme che la terza chiamata fosse eventualmente tenuta a pagare, in eccesso rispetto all'ipotetica responsabilità degli assicurati ed alle previsioni contrattuali di polizza, a titolo di capitale e spese legali, sempre con rivalsa delle competenze di lite".

MOTIVI DELLA DECISIONE

Con atto di citazione ritualmente notificato, il Fallimento della ALFA società dichiarata fallita da questo Tribunale con sentenza del [REDACTED], conveniva in giudizio [REDACTED], [REDACTED], in qualità di ex amministratori e soci della società, [REDACTED], revisore contabile e professionista di fiducia della stessa, i dottori [REDACTED], [REDACTED], quali ex componenti del collegio sindacale.

Chiedeva che venissero condannati in solido al risarcimento di tutti i danni subiti dalla società ALFA, quantificati in euro 5.069.226,00, ovvero nella diversa misura che sarebbe risultata di giustizia, a causa delle azioni ed omissioni ai medesimi imputabili in relazione alla delibera dell'assemblea straordinaria

del 5.7.2007 di aumento del capitale sociale mediante conferimento da parte del socio controllante [REDACTED] di una porzione immobiliare (capannone industriale) sita in [REDACTED], immobile stimato in euro 1.056.250,00, con perizia di stima asseverata dal professionista di fiducia della società [REDACTED], quale revisore contabile.

Deduceva che tale aumento del capitale sarebbe stato del tutto apparente e fittizio, in quanto la perizia di stima del PERITO, oltre a riportare un valore superiore ai prezzi di mercato, non menzionava la presenza di due distinte ipoteche a favore di banche finanziatrici della società conferente, iscritte, rispettivamente, in data 24.4.2004 in favore della [REDACTED] per un valore di euro 1.680.000,00 e, in data 12.3.2005, in favore di un pool di banche per un valore di euro 2.980.000,00; l'immobile faceva parte di un maggior compendio immobiliare ed al suo conferimento non era conseguito il frazionamento dell'ipoteca o meglio la sua liberazione dall'ipoteca, pertanto, il valore reale era pari a zero, posto che la presenza di ipoteche che ne assorbivano interamente il valore.

L'apparente aumento di capitale aveva consentito alla società, nonostante la perdita effettiva a tale data del capitale medesimo (che, correttamente rettificato in diminuzione per l'importo del fittizio ed illecito aumento del capitale sociale di euro 1.056.250, risultava negativo per euro - 187.102,00), di proseguire la propria attività, con progressivo aggravamento del dissesto pari, alla data del 31.12.2011, ad euro 5.256.328, di cui euro 5.069.226,00 andavano imputati ai convenuti, che con le proprie azioni ed omissioni avevano concorso a causarlo.

In particolare, la Curatela deduceva che la responsabilità andava ascritta ai soci-amministratori [REDACTED], ai sensi degli artt. 146 L.F., 2486 cod. civ. e 2476 cod. civ.; il PERITO, ai sensi degli artt. 2343 e 2465 cod. civ.; ai sindaci [REDACTED], ai sensi degli artt. 146 L.F. e 2403, 2407 e 2477 cod. civ. e, comunque, in virtù di qualsiasi altra norma che sarebbe stata ritenuta applicabile.

Costituitisi in giudizio GLI AMMINISTRATORI

contestavano la configurabilità di una responsabilità dei soci ex art. 2474 c.c. stante l'irresponsabilità dei soci per le decisioni prese, l'insindacabilità del voto espresso, la irrisarcibilità dei danni causati da atti corporativi e la assenza di effettiva ingerenza nella gestione della società; contestavano, altresì, la configurabilità di una responsabilità in capo ai convenuti quali amministratori, per infondatezza degli assunti circa la natura fittizia dell'operazione di aumento di capitale sociale, la perdita del capitale sociale e il dovere di scioglimento e messa in liquidazione della società, inoltre per l'assenza di un obbligo di controllo da parte degli amministratori della congruità della perizia di stima dell'esperto.

Evidenziavano poi la non divisibilità dei criteri di quantificazione del danno e comunque l'assenza di prova del pregiudizio e del nesso causale.

Concludevano affinché la domanda venisse rigettata o, in subordine, affinché il Tribunale accertasse il minimo apporto causale degli stessi.

Costituitosi in giudizio, il PERITO contestava la fondatezza della domanda proposta nei propri confronti chiedendone il rigetto o, in subordine, che venisse accertato il minor apporto causale del medesimo, con conseguente minore quantificazione del danno al medesimo imputabile.

In particolare, deduceva che: l'informazione circa la presenza delle ipoteche, sebbene non contenuta nella perizia di stima, era stata data in assemblea e l'aumento era stato effettuato in piena consapevolezza, inoltre, l'informazione era nella sfera di conoscibilità dei terzi, essendo la perizia e la delibera entrambi pubblicati nei modi di legge; che egli era chiamato, in evasione dell'incarico, a descrivere i beni ed indicarne il valore di mercato, ma non ad indicare eventuali ipoteche ed il loro impatto su detto valore; che secondo principi contabili universalmente riconosciuti (OIC 22) le ipoteche per debito altrui non influiscono né sul patrimonio né sul risultato economico, infatti vanno indicate nei soli conti d'ordine; che semmai avrebbe dovuto essere indicato dalla conferente il livello di rischio di escussione, ai fini della valutazione del credito di regresso; peraltro, posto che l'AMMINISTRATORE, in sede di finanziamento da parte del pool di banche della somma di euro

1.400.000,00 per il quale era stata iscritta ipoteca per euro 2.980.000,00 si era costituita fideiussore a garanzia della restituzione del credito anche in caso di ammissione della finanziata ad una procedura concorsuale, la concretizzazione del rischio appariva ancor più remota; che il valore stimato era congruo rispetto ai prezzi di mercato; che decurtando dal valore medio di euro 3.200.000,00 risultante da ulteriori perizie svolte sull'intero compendio, l'importo del debito residuo al gennaio 2009, emergeva comunque un valore positivo di euro 1.540.000,00 superiore a quello stimato; che l'art. 2342 c.c. presuppone il dolo e che comunque l'art. 2465 c.c. che richiama detto articolo non era applicabile agli aumenti di capitale, in relazione ai quali troverebbe invece applicazione l'art. 2418 bis, pertanto non essendo possibile un'applicazione analogica, lo stimatore risponderebbe ex art. 1218 c.c. soltanto nei confronti della conferente; che il corretto adempimento da parte degli amministratori dei propri doveri, inclusi quelli di controllo di cui all'art. 2343, c. 4, c.c. aveva concretamente consentito il prodursi del danno; che al momento della perizia non erano prevedibili gli esiti negativi della successiva gestione; che non era ravvisabile colpa grave, posto che la prestazione richiedeva la soluzione di problemi tecnici di particolare difficoltà; che il passivo alla data del fallimento era dipeso da scelte discrezionali, cui era estraneo; chiedeva inoltre che il Tribunale, ai fini della ripartizione interna di responsabilità accertasse e dichiarasse il minimo apporto causale della propria condotta.

Costituitisi in giudizio, I SINDACI X e Y eccepivano l'incompetenza del Tribunale adito; la illegittimità costituzionale dell'art. 146, c 2 legge fall., introdotto dall'art. 130 del DLgs n. 5 del 2003 per eccesso di delega; nel merito, ricostruite le vicende societarie per cui è causa, eccepivano la prescrizione del diritto della Curatela; inoltre, contestavano la correttezza dell'assunto secondo cui il valore dell'immobile sarebbe stato pari a zero (sia in quanto le ipoteche gravavano sul complessivo compendio immobiliare, sia in quanto il debito residuo era inferiore al valore di detto complesso, sia in quanto il rischio di escussione delle ipoteche era insussistente), deducevano la validità e non impugnabilità della delibera di aumento del capitale per decorrenza del termine triennale, la insussistenza dell'illecito sia in relazione all'omesso rilievo in sede assembleare che il valore del

conferimento non corrispondeva a quello dell'aumento, posto che nessuna norma di legge impone agli amministratori e sindaci la quantificazione e il controllo della stima (come previsto dall'art. 2343 c.c. ante riforma) ed inoltre in quanto la valutazione avrebbe richiesto la soluzione di problemi di speciale difficoltà, sia in relazione all'omessa verifica di detta corrispondenza in occasione della redazione del bilancio al 31.12.2007 e di quelli successivi, posto che nessun fattore aveva evidenziato anche dopo il conferimento un pericolo di escussione.

Evidenziavano di aver dato parere positivo al bilancio 31.12.2007 in quanto nessuna notizia era pervenuta circa l'abbattimento del valore dell'immobile e di aver, comunque, dato atto nella nota della necessità di adottare immediatamente tutte le misure necessarie al riequilibrio economico-finanziario e patrimoniale della società; di aver dato parere positivo al bilancio al 31.12.2008 in quanto non vi era nessuno pericolo di escussione, la controllante aveva conferito il 45% del capitale sociale della ██████████, inoltre nel settembre un pool di banche aveva erogato a ██████████ un nuovo finanziamento di euro 450.000,00; che, a fronte di una rettifica di valore dell'immobile, avrebbe dovuto essere inserito un credito di regresso di pari importo; che, comunque, nella nota avevano evidenziato l'impossibilità di esprimere un giudizio per dubbi e perplessità sulla continuità aziendale; che per il bilancio 2009, approvato dal solo SINDACO X, valevano le medesime considerazioni ed erano state evidenziate nella nota le medesime criticità; che anche in relazione al bilancio 31.12.2009, approvato dal solo SINDACO X (essendo il SINDACO Y cessato dalla carica) era stata evidenziata l'impossibilità di esprimere un giudizio sulla continuità aziendale.

Sulla base di tali premesse, contestavano che si fosse verificata una causa di scioglimento della società e il mancato rilievo della stessa da parte dei sindaci, la sussistenza dell'illecito loro addebitato e di nesso causale, inoltre contestavano il criterio utilizzato per la quantificazione del danno essendo il bilancio 2007 redatto secondo un criterio di continuità e il bilancio 2001 secondo un criterio di discontinuità.

In via riconvenzionale, esperivano azione di regresso nei confronti degli ex amministratori e del perito chiedendo che il Tribunale accertasse le quote di responsabilità di ciascuno, condannando le controparti

a rimborsare le somme che i convenuti fosse stati condannati a pagare alla curatela in misura superiore alla propria quota di responsabilità.

Inoltre, chiedevano di chiamare in causa l'ASSICURAZIONE con cui avevano stipulato un contratto di assicurazione per la responsabilità civile, chiedendo di essere garantiti e manlevati dalle conseguenze dell'eventuale accoglimento della domanda attorea.

Costituitosi in giudizio, il SINDACO Z deduceva che l'assunto della Curatela circa il valore pari a zero del bene conferito era priva di fondamento, in quanto l'importo residuo dei crediti garantiti dalle ipoteche inferiore al valore dell'intero compendio e trovava piena capienza nei beni rimasti in proprietà della conferente, inoltre, non vi era alcun pericolo di inadempimento e di escussione; che se per eccesso di zelo avesse dovuto iscriversi in bilancio un apposito fondo rischi, questo avrebbe dovuto essere controbilanciato da un credito di pari importo munito di ampia copertura; che, comunque, i sindaci avevano manifestato dubbi e sin dal marzo 2008 circa l'operato degli amministratori e si erano astenuti dal giudizio circa i bilanci 2008 e 2009.

Ciò premesso, eccepiva l'incompetenza del Giudice adito, la prescrizione dell'azione e deduceva l'assenza di ogni responsabilità stante anche l'assenza di un obbligo di controllo della congruità della stima e in ogni caso l'applicabilità del disposto dell'art. 2236 c.c. stante l'assenza di competenze specifiche; contestava i criteri di quantificazione del danno impiegati dalla Curatela, inoltre chiedeva che in caso di ritenuta responsabilità il Tribunale volesse ripartirla accertando le rispettive quote di responsabilità.

Costituitasi in giudizio l'ASSICURAZIONE rilevava preliminarmente che il limite di massimale di polizza (n. 560149737) era pari ad euro 1.032.914,00 per ogni sinistro e che ai sensi della condizione E) l'assicurazione veniva prestata con uno scoperto del 10% e un minimo assoluto (franchigia fissa) di euro 2.583,00 per sinistro. Ciò premesso, svolgeva argomentazioni in rito e nel merito analoghe a quelle degli assicurati, concludendo per la declaratoria di incompetenza del Tribunale adito, nel merito per il rigetto della domanda attorea e, in subordine, l'accoglimento solo parziale della domanda di

manleva, entro i limiti di polizza, in ulteriore subordine l'accoglimento della domanda di regresso proposta dagli assicurati.

La causa è stata istruita mediante l'emissione di un ordine di esibizione ex art. 210 c.p.c., nei confronti della [REDACTED], della documentazione da cui risultava il debito residuo, alla data del 29.11.2007, del finanziamento erogato in favore di [REDACTED] per 1 milione di euro il 20.4.2004 a fronte del quale venne iscritta ipoteca per euro 1.680.000,00 e nei confronti della [REDACTED]

[REDACTED]), della documentazione da cui risultava il debito residuo, alla medesima data del 29.11.2007, del finanziamento per euro 1.490.000,00 stipulato con atto del 9.3.2005 ed a fronte del quale fu iscritta ipoteca per euro 2.980.000,00; inoltre, mediante l'istituzione di c.t.u. diretta ad il valore dell'immobile oggetto di conferimento alla data del conferimento medesimo; le ipoteche a tale data iscritte sull'immobile; l'ammontare del debito residuo garantito dalle predette ipoteche; il momento in cui si era verificata la perdita del capitale sociale; le perdite maturate negli esercizi successivi a detta perdita; il valore dei beni sui quali erano state costituite le ipoteche; le perdite verificatesi successivamente alla perdita e a causa della prosecuzione.

In corso di causa è stato richiesto e concesso con ordinanza del 9.7.2013 ai danni dell'amministratore un sequestro conservativo fino alla concorrenza di euro 6.000.000,00; l'ordinanza è stata confermata dal Collegio in sede di reclamo ex art. 669-terdecies.

Sull'eccezione di incompetenza del Tribunale adito

Sul punto, il Tribunale ritiene di condividere l'orientamento anche di recente espresso dalla Corte di Cassazione, secondo cui il rapporto tra sezione Specializzata in materia di impresa e sezioni ordinarie dello stesso ufficio non integra non una questione di "competenza" attenendo piuttosto al mero riparto interno degli affari (Cass. Civ. sez. VI, 22 marzo 2017, n. 7227 e 7228).

Sull'eccezione di illegittimità costituzionale dell'art. 1130 D.Lgs 5/2006, in relazione all'art. 1, c. 6 l. 80/06.

A parere del Tribunale l'eccezione è manifestamente infondata posto che l'art. 146 l. fall. nuova formulazione, risulta norma di mero coordinamento delle modifiche normative medio tempore intervenute in materia di azione di responsabilità nelle s.r.l., pertanto, non appare configurabile alcun eccesso di delega.

Sul valore dell'immobile conferito

E' pacifico e documentalmente provato che in data 5.12.2007 l'assemblea straordinaria del 5.7.2007 ha deliberato un aumento del capitale sociale mediante conferimento da parte del socio controllante [REDACTED] di una porzione immobiliare (capannone industriale) sito in [REDACTED] immobile stimato in euro 1.056.250,00, con perizia di stima asseverata dal professionista di fiducia della società dal PERITO, quale revisore contabile.

Tale immobile faceva parte di un più ampio complesso immobiliare appartenete alla conferente, gravato due distinte ipoteche a favore di banche finanziatrici della società conferente, iscritte, rispettivamente, in data 24.4.2004 in favore della [REDACTED] per un valore di euro 1.680.000,00 e, in data 12.3.2005, in favore di un pool di banche per un valore di euro 2.980.000,00; pertanto, posto che al conferimento non era seguito il frazionamento, anche la porzione conferita risultava gravata dai gravami predetti, che ne assorbivano completamente il valore che era, dunque pari a zero.

Ed infatti, il c.t.u. nominato dal Tribunale, il cui elaborato, chiaro, esauriente, logicamente e congruamente motivato, è pienamente condiviso, ha accertato che il valore di mercato della porzione di immobile conferita nella [REDACTED] all'epoca del conferimento era pari ad euro 795.000,00.

In particolare, le conclusioni sul punto sono compiutamente e rigorosamente motivate alla luce delle indagini esperite dall'ausiliario nominato dal c.t.u. su autorizzazione del Tribunale, della documentazione dal medesimo esaminata e delle relazione di stima redatta ed allegata alla c.t.u.. Segnatamente, le caratteristiche dell'immobile alla data del conferimento sono state correttamente

ricostruite esaminando tutte le perizie precedenti contenute negli atti del fascicolo di causa (pag. 16 della c.t.u.); inoltre la valutazione risulta correttamente effettuata in applicazione del criterio di stima impiegato (“sintetico comparativo”), utilizzando e comparando dati obiettivi e ufficiali di mercato (valori OMI e dati diffusi dalla camera di Commercio) adeguatamente calibrati tenuto conto delle caratteristiche della porzione di immobile conferita. Pertanto, gli assunti circa la nullità/erroneità dell’elaborato peritale non meritano di essere condivisi.

Ciò premesso, va dunque rilevato che il valore dell’immobile alla data del conferimento, così come accertato dal c.t.u. risulta, dunque, interamente assorbito dal valore facciale delle ipoteche. Peraltro, anche qualora volesse ritenersi, per mera ipotesi, che l’immobile avesse il maggior valore di mercato di euro 1.056.250,00, come da perizia asseverata dal PERITO, dovrebbe comunque concludersi che detto valore era interamente assorbito da quello delle ipoteche.

Ad analoghe conclusioni, circa il valore pari a zero dell’immobile conferito, deve poi pervenirsi prendendo più correttamente in considerazione, anziché il valore facciale delle ipoteche, l’importo residuo dei crediti garantiti dalle ipoteche predette alla data del conferimento; ed infatti, posto che dalla documentazione acquisita a seguito di emissione dell’ordine di esibizione, è emerso che il l’indebitamente, alla data del conferimento, era di euro 1.760.150,26 (come da c.t.u. in atti), evidente che, all’atto del conferimento, tale valore era inferiore a quello del debito residuo (anche in tal caso ad analogo conclusione si perverrebbe prendendo come riferimento il valore indicato dal PERITO).

A parere del Tribunale, nessun rilievo, in senso contrario, può assumere la circostanza che alla conferitaria spettasse il diritto alla suddivisione del finanziamento in quote e al frazionamento dell’ipoteca a garanzia (art. 39, comma 6, TURC), né il fatto che l’intero complesso (compreso il compendio rimasto in proprietà della ██████████.) era sufficiente a garantire i debiti residui, per l’evidente ragione che, nel caso concreto, nessun frazionamento era stato richiesto, dunque, per il principio di indivisibilità delle ipoteche, la porzione conferita era gravata da due ipoteche per l’intero ammontare dei debiti residui.

Dunque, non può ragionevolmente ritenersi sussistente un eventuale valore residuo da calcolarsi in rapporto alla quota di debito che sarebbe gravato sul bene conferito a seguito di frazionamento (come da ipotesi B elaborata dal c.t.u.) proprio in quanto nessun frazionamento è stato concretamente posto in essere, dunque trattasi di situazione meramente ipotetica, non verificatasi nella realtà; inoltre, non può ragionevolmente sostenersi che il bene avrebbe conservato un valor residuo a seguito dell'espropriazione della restante porzione rimasta in proprietà della conferente ██████████, come suggerito dai convenuti, ciò tenuto conto del fatto che il creditore ipotecario è libero di aggredire tutti i beni ipotecari, non essendo vincolato ad aggredirne alcuni prima di altri.

Inoltre, il valore del bene conferito, alla data del conferimento, non può farsi dipendere dal maggior o minor rischio di escussione, in relazione alla situazione economico-patrimoniale della conferente (in relazione a cui i convenuti, sui quali grava il relativo onere di allegazione e prova, nulla hanno specificamente dedotto e provato) o alla sussistenza di una garanzia personale prestata dal SINDACO in relazione ad (uno soltanto peraltro) dei due finanziamenti garantiti dalle ipoteche *de quibus*); ciò in quanto l'art. 2465 c.c. (pacificamente applicabile anche agli aumenti di capitale, nonostante il silenzio dell'art. 2481-bis c.c.) esige l'attestazione che il valore del bene è, alla data del conferimento, almeno pari a quello ad essi attribuito ai fini dell'aumento di capitale, dunque tale valore deve essere certo e determinato in relazione a dati concreti ed attuali - considerata la funzione di garanzia dei terzi creditori futuri della società (che dovrebbero avere essi stessi la possibilità di espropriare il bene in caso di inadempimento) e di consentire l'esercizio dell'attività imprenditoriale della società in cui viene conferito – e non può farsi dipendere da elementi accidentali e variabili in prospettiva futura, quali appunto il rischio maggiore o minore di aggressione del bene da parte dei creditori.

In ogni caso, il Collegio ritiene dirimente la circostanza che né la relazione di stima, né la delibera di aumento del capitale sociale contengono alcuna valutazione circa il rischio, a tale data, di escussione del bene conferito da parte dei creditori ipotecari.

In realtà, correttamente operando, i soggetti coinvolti nell'operazione *de qua* avrebbero dovuto prendere in considerazione, quale valore del bene, il valore al netto del debito residuo; tale valore, nel caso di specie, per le ragioni illustrate era, tuttavia, negativo, dunque l'immobile non poteva essere conferito ai fini dell'aumento di capitale.

Ed infatti, a conforto di ciò, *ad abundantiam*, va rilevato che nella domanda per l'ammissione della società alla procedura del concordato preventivo ex art. 160 e ss. l. fall. a firma del PERITO (pag. 11) viene attribuito all'immobile di cui si discute un valore pari a zero proprio in ragione dell'esistenza delle predette due ipoteche, il cui importo residuo a tale data era pari a due milioni di euro (la domanda considera infatti in luogo del valore dell'immobile, un credito di regresso verso la controllante).

Dunque, deve concludersi che nessun conferimento effettivo è avvenuto alla data del 5.12.2007 e che il capitale sociale è apparso aumentato nella misura di euro 1.056.250,00.

Poiché il bilancio di esercizio si è concluso con una perdita di euro 1.175.000,00 deve ritenersi che alla fine dell'esercizio 2007 la società aveva perduto interamente il capitale sociale.

Sulla responsabilità degli amministratori

Preliminarmente, va ricordato, che l'azione sociale di responsabilità, anche se esercitata dal curatore fallimentare, ha natura contrattuale (cfr. di recente Cass. civ. 17441/2016; Cass. 20 settembre 2012, n. 15955; Cass. 11 novembre 2010, n. 22911; Cass. 22 ottobre 1998, n. 10488; Cass. 22 giugno 1990, n. 6278), in quanto trova la sua fonte nell'inadempimento dei doveri imposti agli amministratori dalla legge o dall'atto costitutivo, ovvero nell'inadempimento dell'obbligo generale di vigilanza o dell'altrettanto generale obbligo di intervento preventivo e successivo. La norma di cui all'art. 2392 c.c. struttura, quindi, una responsabilità degli amministratori in termini colposi, come emerge chiaramente dal richiamo, contenuto nel primo comma della disposizione menzionata, alla diligenza quale criterio di valutazione e di ascrivibilità della responsabilità (richiamo che sarebbe in contrasto con una valutazione in termini oggettivi della responsabilità), sia dalla circostanza che il terzo comma consente

all'amministratore di andare esente da responsabilità, fornendo la prova positiva di essere immune da colpa.

Dalla qualificazione in termini di responsabilità contrattuale dell'azione *de qua* consegue che, mentre sull'attore (società o curatore fallimentare che sia) grava esclusivamente l'onere di dimostrare la sussistenza delle violazioni agli obblighi (trattandosi di obbligazioni di mezzi e non di risultato), il nesso di causalità tra queste ed il danno verificatosi, incombe, per converso, sugli amministratori l'onere di dimostrare la non imputabilità a sé del fatto dannoso, fornendo la prova positiva, con riferimento agli addebiti contestati, dell'osservanza dei doveri e dell'adempimento degli obblighi loro imposti. In altre parole, l'inadempimento si presumerà colposo e, quindi, non spetterà al curatore fornire la prova della colpa degli amministratori, mentre spetterà al convenuto amministratore evidenziare di avere adempiuto il proprio compito con diligenza ed in assenza di conflitto di interessi con la società, ovvero che l'inadempimento è stato determinato da causa a lui non imputabile ex art. 1218 c.c., ovvero, ancora, che il danno è dipeso dal caso fortuito o dal fatto di un terzo (cfr. anche, Tribunale di Milano 3.11.2017; Tribunale di Roma 19.11.2014 e i precedenti ivi richiamati: Cassazione civile, sez. I, 24 marzo 1999, n. 2772; Trib. Roma, 8 maggio 2003).

Quanto alla prescrizione va ricordato che le più recenti pronunce della Suprema Corte di Cassazione hanno evidenziato che "Le azioni di responsabilità nei confronti degli amministratori di una società di capitali previste dagli artt. 2393 e 2394 cod. civ., pur essendo tra loro distinte, in caso di fallimento dell'ente confluiscono nell'unica azione di responsabilità, esercitabile da parte del curatore ai sensi dell'art. 146 legge fall., la quale, assumendo contenuto inscindibile e connotazione autonoma rispetto alle prime - attesa la "ratio" ad essa sottostante, identificabile nella destinazione, impressa all'azione, di strumento di reintegrazione del patrimonio sociale, unitariamente considerato a garanzia sia degli stessi soci che dei creditori sociali - implica una modifica della legittimazione attiva di quelle azioni, ma non ne immuta i

presupposti. Ne consegue che i fatti addotti a fondamento della domanda identificano l'azione in concreto esercitata dal curatore, ed, in particolare, la disciplina in materia di prova e di prescrizione, quest'ultima in ogni caso quinquennale, ma, se fondata sulle circostanze idonee ad attivare l'azione sociale, con decorrenza non dal momento in cui l'insufficienza patrimoniale si è manifestata come rilevante per l'azione esperibile dai creditori, bensì dalla data del fatto dannoso e con applicazione della sospensione prevista dall'art. 2941, n. 7, cod. civ., in ragione del rapporto fiduciario intercorrente tra l'ente ed il suo organo gestorio (Cass. civ. 21.6.2012, n. 10378, 15955/12, 19340/16; conforme sul punto Tribunale Milano 3.11.2017: "l'azione sociale di responsabilità contro gli amministratori, pur se esercitata dal curatore del fallimento, si prescrive nel termine di cinque anni ex art. 2949 c.c., con decorrenza dello stesso, secondo quanto stabilito dalla regola generale di cui all'art. 2935 c.c., dal giorno in cui il diritto può essere fatto valere. Quindi, poiché una componente essenziale del diritto al risarcimento è il danno, la prescrizione non può decorrere se non dal momento in cui il danno si è prodotto ed esteriorizzato, manifestandosi nella sfera patrimoniale della società, oppure dalla cessazione dell'amministratore dalla carica, posto che tale circostanza costituisce causa di sospensione, a norma dell'art. 2941, n. 7, c.c., perché solo con il concretizzarsi di questi elementi il diritto può essere fatto valere).

Nel caso di specie, dalla lettura dell'atto di citazione risulta evidente che il Curatore ha esperito nei confronti degli amministratori l'azione sociale di responsabilità di cui all'art. 2393, c. 2 c.c.

Dunque, con riferimento all'azione *de qua*, il termine di prescrizione decorre dalla data del fatto dannoso e con applicazione della sospensione prevista dall'art. 2941, n. 7, cod. civ., in ragione del rapporto fiduciario intercorrente tra l'ente ed il suo organo gestorio e di controllo.

Ebbene, tenuto conto del fatto che gli AMMINISTRATORI sono stati componenti del Consiglio di Amministrazione della società fino all'8.4.2011, è evidente l'infondatezza dell'eccezione di prescrizione.

Ciò premesso, si è detto che l'azione sociale di responsabilità ha natura contrattuale e trova la sua fonte nell'inadempimento dei doveri imposti agli amministratori dalla legge o dall'atto costitutivo, ovvero nell'inadempimento dell'obbligo generale di vigilanza o dell'altrettanto generale obbligo di intervento preventivo e successivo.

I doveri degli amministratori, dalla cui violazione può generarsi responsabilità, si individuano per il tramite dell'art. 2392 c.c.

Tra detti doveri rientrano l'obbligo generale di corretta e diligente gestione e amministrazione della società e gli obblighi specifici di monitoraggio continuo sulla corretta formazione del capitale sociale e sulla situazione patrimoniale della società, al fine di rispettare gli obblighi previsti in caso di perdite rilevanti (art. 2482-bis e ter c.c.) e di controllo costante sul possibile verificarsi di una causa di scioglimento della società con i conseguenti doveri derivati, concernenti la pubblicità e la delimitazione dell'attività d'impresa ex art. 2484 c.c.

Ora, nel caso di specie è evidente come detti doveri siano stati disattesi.

Ed infatti, gli amministratori convenuti in giudizio, tutti partecipanti all'assemblea straordinaria del 5.7.2007, erano ben consapevoli dell'esistenza delle ipoteche, menzionate nello stesso verbale di assemblea. Pertanto, disponevano di elementi che rendevano del tutto palese la incompletezza e ed erroneità della relazione di stima, priva di qualsiasi riferimento a tale fondamentale dato e di valutazione circa l'incidenza dell'esistenza delle formalità pregiudizievoli e del debito residuo sul valore reale del bene.

Pertanto, avrebbero dovuto richiedere una nuova perizia completa dei dati palesemente mancanti e, comunque, astenersi dal deliberare un aumento di capitale palesemente illegittimo, in quanto fondato su di una perizia di stima macroscopicamente omissiva ed erronea che, contrariamente a quanto prescritto, non poteva realmente attestare la corrispondenza di quanto conferito all'aumento da deliberare.

Conseguentemente, avrebbero dovuto constatare la perdita del capitale sociale e, essendosi verificata una causa di scioglimento della società (in difetto di esperimento dei rimedi in caso di perdite rilevanti

di cui agli artt. 2482-bis e ter c.c.), assolvere agli obblighi di cui all'art. 2486, c. 1, c.c., di conservare il patrimonio sociale ed astenersi dal compimento di nuove operazioni.

La violazione di tali obblighi comporta la responsabilità dell'organo gestorio per i danni arrecati alla società con le proprie azioni e dimissioni (art. 2486, c. 2 c.c.).

Nessuna prova in senso contrario è stata fornita dagli interessati.

Invero, del tutto irrilevanti sono le argomentazioni difensive circa la presunta assenza di un obbligo di controllo, da parte degli amministratori delle s.r.l., della relazione di stima, stante il mancato richiamo da parte dell'art. 2465 c.c. dei commi 3 e 4 dell'art. 2343 c.c. (questione notoriamente discussa in dottrina e in giurisprudenza) e la non esigibilità di un siffatto controllo per assenza di specifiche competenze tecniche, posto che nel caso di specie ciò che si imputa agli amministratori non è l'omesso rilievo della non congruità della valutazione tecnica del perito, quanto piuttosto di aver proceduto ad un aumento di capitale a fronte di una relazione di stima palesemente incompleta ed erronea per totale assenza di dati di fatto rilevanti ai fini della valutazione e, dunque, di aver proceduto all'aumento di capitale (anziché procedere cautelativamente, avvalendosi anche dell'ausilio di uno o più professionisti operanti nel settore, ad un controllo di quella valutazione e, quindi, agli adempimenti prescritti per le ipotesi di perdita del capitale sociale, segnatamente la deliberazione di scioglimento in difetto di riduzione del capitale sociale ed aumento del medesimo sino alla soglia di legge (artt. 2484, n. 4 e art. 2447 c.c.)).

Sulla responsabilità dei sindaci

A parere del collegio, va altresì affermata la responsabilità dei sindaci X, Y e Z, anch'essi presenti all'assemblea straordinaria del 5.12.2007.

Quanto alla natura della responsabilità e al termine di prescrizione è sufficiente richiamare le considerazioni già svolte a proposito dell'(analoga) responsabilità degli amministratori. Dunque, l'azione del curatore ha natura contrattuale e il termine quinquennale di prescrizione deve ritenersi sospeso fino alla permanenza in carica dei sindaci.

Pertanto, considerato che i sindaci X, Y e sono stati componenti del Collegio Sindacale, rispettivamente, il primo fino al 2009, il secondo e il terzo fino al 2010, è evidente l'infondatezza dell'eccezione di prescrizione.

Tale responsabilità trova fondamento negli artt. 2403 c.c. e 2407 c.c. richiamati per le società a responsabilità limitata dall'art. 2477 c.c.

L'art. 2403 c.c. impone ai sindaci di vigilare sull'osservanza della legge e dello statuto, sul rispetto dei principi di corretta amministrazione ed in particolare sull'adeguatezza dell'assetto organizzativo, amministrativo e contabile adottato dalla società e sul suo concreto funzionamento", mentre l'art. 2407 c.c. stabilisce che "i sindaci devono adempiere i loro doveri con la professionalità e la diligenza richieste dalla natura dell'incarico [...] Essi sono responsabili solidalmente con gli amministratori per i fatti o le omissioni di questi, quando il danno non si sarebbe prodotto se essi avessero vigilato in conformità degli obblighi della loro carica.

Dunque, il collegio sindacale è l'organo cui è affidata la funzione di controllo dell'operato dell'organo gestorio e, più in generale, della legittimità ed efficienza dell'azione amministrativa.

Nello svolgimento della funzione riconosciutegli dalla legge, grava sul collegio sindacale l'obbligo di acquisire ogni informazione utile alla verifica del rispetto dei principi di corretta amministrazione.

La vigilanza sull'operazione di aumento del capitale sociale rientra tra i doveri dei sindaci, che devono monitorare le attività dell'amministrazione ed essere informati sull'andamento delle operazioni sociali di carattere straordinario o comunque di particolare rilevanza.

Peraltro, come evidenziato dalla giurisprudenza di merito, "i doveri di controllo previsti a carico dei sindaci dall'art. 2403 c.c. devono estendersi alla legittimità sostanziale dell'attività degli amministratori della società e non possono ritenersi limitati alla mera constatazione della conformità formale di tale attività alle disposizioni di legge o agli astratti principi della contabilità (fattispecie in cui si registrava una macroscopica violazione dei principi contabili e di regolare gestione amministrativa derivante dalla protrazione dell'attività sociale a fronte dell'integrale perdita del capitale "mascherata" da "una

spropositata rivalutazione del valore di un cespite che costituiva l'intero attivo patrimoniale della società) (Tribunale Roma 3.11.2011).

Dunque, la funzione del collegio sindacale non si esaurisce nel controllo formale delle operazioni poste in essere dall'organo amministrativo, ma si estende alla valutazione delle stesse alla luce dei principi di corretta amministrazione.

Ciò posto in termini generali, per quanto attiene al caso di specie, a parere del Tribunale i sindaci, quali garanti della legittimità dell'operato dell'organo amministrativo e dell'effettività del capitale sociale, tutti presenti all'assemblea straordinaria del 5.12.2007, erano tenuti essi stessi a rilevare la macroscopica illegittimità dell'operazione di aumento del capitale sociale, fondata su una relazione di stima palesemente incompleta ed erronea, stante la attribuzione al cespite di un valore evidentemente "gonfiato" e non realistico e ad intraprendere le doverose iniziative connesse all'incarico assunto, richiedendo la acquisizione degli ulteriori ed indispensabili dati (valore effettivo di beni alla luce delle ipoteche iscritte e dei debiti residui) omessi nella perizia ed indispensabili per la verifica della legittimità ed effettività dell'aumento del capitale sociale.

Omettendo di adempiere, con la diligenza professionale richiesta dall'incarico loro affidato, a tali doveri (ed ai conseguenti doveri di far accertare la perdita del capitale sociale e promuovere, in assenza di ricostituzione, lo scioglimento e la messa in liquidazione), i sindaci si sono resi corresponsabili, unitamente agli amministratori, del danno subito dalla società.

Nessuna prova in senso contrario è stata fornita dai convenuti.

Inoltre, per ragioni analoghe a quelle illustrate con riferimento agli amministratori, devono ritenersi privi di fondamento gli assunti secondo cui i sindaci dovrebbero andare esenti da responsabilità non essendo gravati, *ex lege*, da un obbligo di controllo della congruità della perizia di stima (eliminato dalla riforma del diritto societario) e essendo la prestazione loro richiesta di speciale difficoltà. Ed infatti, le censure relative all'operato dell'organo gestorio non attengono all'omessa valutazione sotto il profilo tecnico della relazione di stima, quanto alla inerzia mantenuta a fronte di un'operazione di

aumento di capitale fondata su una perizia macroscopicamente viziata (la cui erroneità era ben evidente, alla semplice lettura della stessa, pur in assenza di specifiche competenze tecniche).

Sulla responsabilità del PERITO.

L'azione di responsabilità esperita nei confronti del revisore contabile a parere del Tribunale è fondata e va, pertanto, accolta.

La responsabilità dell'esperto è stata disciplinata in modo specifico dal legislatore con il c. 2 dell'art. 2343 c.c., così modificato dall'art. 6 del D.P.R. 10.02.1986 n. 30 che prevede che "all'esperto nominato dal Tribunale si applicano le disposizioni dell'art. 64 c.p.c."; tra le altre previsioni, tale norma stabilisce che in ogni caso è dovuto dall'esperto il risarcimento dei danni causati alle parti.

Secondo tale ultima disposizione, il consulente tecnico che incorre in colpa grave nell'esecuzione degli atti che gli sono richiesti, è punito con l'arresto fino a 1 anno o con ammenda fino a € 10.329. Egli è tenuto in ogni caso a risarcire il danno causato alle parti.

Nel caso in cui si riscontri un intento fraudolento o una sopravvalutazione del valore dei crediti conferiti e dei beni in natura, sono previste sanzioni penali. Si applicano, infatti, all'esperto gli artt. 314 e ss., 366 e 373 c.p.

Il professionista è tenuto a prestare tutta la diligenza dedotta in obbligazione ed incorre in responsabilità per colpa grave o dolo infatti, ai sensi del citato art. 2236 c.c. è esentato dalla responsabilità per colpa solo e unicamente quando la propria prestazione comporta la soluzione di problemi di particolare difficoltà.

Nonostante la totale assenza di una specifica disciplina sul punto, si ritiene che la relazione di stima del revisore sui conferimenti in natura debba essere formata anche in sede di aumento di capitale e che la stessa debba essere allegata alla relativa delibera. In detta fattispecie sussiste, infatti, la medesima esigenza di garantire l'effettività del capitale sociale che ricorre in sede di costituzione (art. 2465, comma 1, c.c.).

Con riferimento alla responsabilità civile dell'esperto, va distinto il piano dell'eventuale rapporto contrattuale diretto intercorrente tra esso ed il conferente da quello della sfera giuridica dei terzi nei cui confronti si riverberano gli effetti della relazione/valutazione operata dall'esperto (anche in assenza di legame contrattuale). Quanto al primo livello, almeno per quanto riguarda il conferimento d'azienda in s.r.l., vi è senz'altro un rapporto contrattuale diretto tra conferente ed esperto da esso individuato e nominato.

Tale rapporto contrattuale implica che l'esperto risponderà dei danni cagionati al conferente secondo le regole ordinarie in materia di responsabilità contrattuale ex art. 1218 c.c., secondo cui l'esperto che non esegue esattamente la prestazione dovuta è tenuto al risarcimento del danno se non prova che l'inadempimento è derivato da impossibilità della prestazione a lui non imputabile (cd. inversione dell'onere della prova).

Quanto, invece, ai rapporti con i terzi diversi dal conferente, ai sensi dell'art. 2343, comma 2, c.c., in materia di conferimenti in natura in s.p.a. (norma espressamente richiamata per le s.r.l. ex art. 2465, comma 3, c.c.), il perito, nell'esecuzione dell'incarico conferito, è chiamato a rispondere «dei danni causati alla società, ai soci e ai terzi». In relazione a tale materia era in passato insorto un dibattito dottrinale in merito alla riconducibilità della responsabilità verso "terzi" nel novero della forma di responsabilità contrattuale o extracontrattuale (cd. aquiliana).

Secondo la dottrina ad oggi prevalente, la responsabilità dell'esperto nei confronti di tali soggetti si configura come responsabilità contrattuale derivante da obblighi di comportamento correlati allo status professionale rivestito dal perito. Infatti, pur non configurandosi tra l'esperto e la società, i soci ed i terzi, un vero e proprio rapporto contrattuale, la previsione normativa della nomina di un esperto dotato di particolari qualifiche professionali, chiamato dall'ordinamento a tutelare l'affidamento sulla correttezza della valutazione del bene conferito e dunque della formazione del capitale sociale, può essere considerata come una fonte atipica di obbligazioni ex art. 1173 c.c., dalla quale scaturisce una responsabilità da cosiddetto contatto sociale.

Ne consegue che, anche rispetto ad un'eventuale azione di responsabilità esercitata dalla società conferitaria o dai suoi soci o dai suoi creditori sociali, troveranno applicazione le previsioni degli artt. 1218 e ss. c.c., che gravano l'esperto di un'inversione probatoria a suo carico.

Tale impostazione è condivisa dal Tribunale, in quanto coerente con i principi espressi dalla Giurisprudenza di legittimità, secondo cui: "L'applicazione del disposto dell'art. 1218 cod. civ. oltre i confini propri del contratto ad ogni altra ipotesi in cui un soggetto sia gravato da un'obbligazione preesistente, quale che ne sia la fonte, si giustifica considerando che quando l'ordinamento impone a determinati soggetti, in ragione della attività (o funzione) esercitata e della specifica professionalità richiesta a tal fine dall'ordinamento stesso, di tenere in determinate situazioni specifici comportamenti, sorgono a carico di quei soggetti, in quelle situazioni previste dalla legge, obblighi (essenzialmente di protezione) nei confronti di tutti coloro che siano titolari degli interessi la cui tutela costituisce la ragione della prescrizione di quelle specifiche condotte. Dire che, in tali situazioni, la responsabilità deriva dal mero "contatto" serve ad evidenziare la peculiarità della fattispecie distinguendola dai casi nei quali la responsabilità contrattuale deriva propriamente da contratto (cioè dall'assunzione volontaria di obblighi di prestazione nei confronti di determinati soggetti), ma non deve far dimenticare che essenziale per la configurabilità della responsabilità in esame è la violazione di obblighi preesistenti di comportamento posti a carico di un soggetto dalla legge per la tutela di specifici interessi di coloro che entrano in contatto con l'attività di quel soggetto, che la legge stessa regola, tanto più ove il fondamento normativo della responsabilità in esame si individui - come da taluni si ritiene - nel riferimento, contenuto nell'art. 1173 cod. civ., agli altri atti o fatti idonei a produrre obbligazioni in conformità dell'ordinamento giuridico. In tal senso appare orientata la ormai ultradecennale giurisprudenza di questa Corte, che ha ravvisato la sussistenza della responsabilità in esame in una varietà di casi accomunati dalla violazione di obblighi di comportamento, preesistenti alla condotta lesiva, posti dall'ordinamento a carico di determinati soggetti. Simili situazioni sono state ravvisate, in genere, nell'ambito dell'esercizio di attività professionali cd. protette - cioè riservate dalla legge a determinati

soggetti, previa verifica della loro specifica idoneità, e sottoposte a controllo nel loro svolgimento - quali quelle non solo di medico ospedaliero o di mediatore o di avvocato (cfr. rispettivamente: S.U. n. 577/08; Sez. 3 n. 16382/09; S.U. n. 6216/05) ma anche di banchiere (nel caso, esaminato dalla nota S.U. n. 14712/07, della responsabilità della banca negoziatrice di assegno bancario nei confronti di tutti gli interessati alla corretta circolazione del titolo). Sulla base del medesimo iter logico-giuridico, la sussistenza di un contatto sociale qualificato è stata ravvisata anche al di fuori di tali ambiti, come nel caso dell'insegnante dipendente di Istituto scolastico ritenuto contrattualmente responsabile, in solido con l'Istituto, dei danni prodotti a sé stesso dall'allievo, per violazione di specifici obblighi di protezione e vigilanza posti a suo carico nell'ambito della attività di istruzione (cfr. Sez. 3 n. 5067/10)".)

Ora, nel caso di specie, posto che la legge prescrive ai fini dell'aumento di capitale l'attestazione da parte di un esperto dotato di particolari qualifiche professionali, chiamato dall'ordinamento a tutelare l'affidamento sulla correttezza della valutazione del bene conferito e dunque della formazione del capitale sociale, la relativa disposizione può essere considerata come una fonte atipica di obbligazioni ex art. 1173, con conseguente inquadramento della responsabilità del perito, anche nei confronti della società, dei soci e dei creditori sociali, nell'ambito della responsabilità da inadempimento di cui all'art. 1218 c.c.

Il PERITO non ha sollevato tempestivamente eccezione di prescrizione del diritto della curatela, eccependo nella prima memoria ex art. 183, c. 6°, c.p.c. la prescrizione del diritto di regresso fatto valore nei suoi confronti dai convenuti. In ogni caso, tenuto conto che la perizia è datata 18.10.2007 e che l'azione è stata proposta con atto di citazione notificato il 27.11.2012 e considerato quanto detto a proposizione della natura contrattuale della responsabilità del medesimo (con conseguente applicazione del termine di prescrizione ordinario decennale), è evidente l'infondatezza dell'eccezione di prescrizione del diritto azionato dalla Curatela fallimentare.

Ciò posto, nel caso di specie è certamente ravvisabile, a parere del Collegio, la colpa grave del professionista, che ha effettuato una valutazione erronea ed incompleta, in quanto ha ommesso dati che avrebbe potuto e dovuto conoscere, attestando, così, un valore del bene macroscopicamente gonfiato e non reale. L'indicazione delle ipoteche e la valutazione della loro incidenza sul valore effettivo . del tutto ommesso di indicare nella relazione dati rilevanti per la valutazione di stima rientrava nelle specifiche competenze tecniche del professionista (avvocato e revisore contabile) e non richiedeva la soluzione tecnica di problemi di particolare difficoltà.

La condotta del PERITO ha certamente avuto rilievo causale nella verifica degli illeciti di cui si discute, avendo consentito, con la propria attestazione, l'apparente aumento di capitale e la prosecuzione dell'attività della società, nonostante la perdita del capitale sociale, con conseguente aggravamento del dissesto, fino alla dichiarazione di fallimento.

Pertanto, la domanda proposta nei confronti del professionista va accolta.

Dunque, va affermata la corresponsabilità di tutti i soggetti convenuti. Per quanto attiene alla ripartizione interna di detta responsabilità, il Tribunale ritiene che ciascuno abbia in pari misura contribuito a causare il danno, pertanto, le quote di responsabilità devono ritenersi uguali.

Sulla quantificazione del danno.

Il danno subito dalla società va individuato nel danno derivante dall'apparente aumento di capitale e dalla mancata modifica della gestione della società, che avrebbe dovuto essere riparametrato in senso liquidatorio; infatti in base al criterio della regolarità statistica, una situazione di illiquidità, praticamente sempre integrata in condizioni di deficit patrimoniale, la prosecuzione dell'attività produce prevedibilmente un deterioramento del patrimonio, con progressione più che lineare. Tale danno va quantificato, alla luce del preferibile criterio impiegato dalla giurisprudenza di legittimità e di merito per casi analoghi, in misura pari ai netti patrimoniali di periodo, depurando selettivamente il risultato negativo dalle perdite non riconducibili alla prosecuzione dell'attività, che avrebbero potuto prodursi comunque anche in pendenza della liquidazione o durante il fallimento per il solo fatto della

svalutazione dei cespiti aziendali in ragione del venir meno dell'efficienza produttiva e dell'operatività dell'impresa" (Cass. Sez. Un. N. 9100 del 2015; Cass. n. 17033 del 2008. V. anche: Trib. Milano, 24.1.1983, in Fall., 1984, 811; Trib. Torino, 24.12.1994, in Dir. Fall., 1995, II, 857).

Tali criteri sono stati correttamente applicati dal c.t.u. che nell'elaborato peritale ha evidenziato che il criterio di calcolo, che consiste nella differenza tra il patrimonio netto della società al momento del verificarsi della causa di scioglimento della stessa ed il patrimonio netto della società al momento della sentenza dichiarativa di fallimento, consente di apprezzare in via sintetica ma plausibile l'effettiva diminuzione patrimoniale della società (dunque, appunto, il danno per la società e per i creditori) intervenuta a causa della ritardata liquidazione.

Al fine di applicare correttamente il criterio di calcolo, la prima condizione è quella di individuare correttamente il primo termine di paragone, che essendo in tesi il bilancio a partire dal quale la società si assume aveva perso il capitale andava quindi posta in liquidazione, deve essere rettificato alla luce dei criteri di redazione di un bilancio di liquidazione, in modo che si attui la doverosa sterilizzazione dell'abbattimento dei valori contabili che comunque si sarebbe verificato se la società fosse stata tempestivamente posta in liquidazione, abbattimento che, come tale, non è imputabile alla mala gestione degli amministratori. In altre parole, evidenzia il c.t.u., devono essere confrontate situazioni patrimoniali omogenee, essendo sbagliato ed illogico comparare il risultato di bilanci redatti sul presupposto della continuità aziendale e bilanci redatti sul presupposto di attività liquidatoria, che contengono (questi ultimi) perdite derivanti da svalutazioni non relative alla continuazione di impresa. Pertanto, il bilancio oggetto delle rettifiche di funzionamento che hanno fatto emergere la perdita "occulta", dovrà essere oggetto anche di rettifiche di "liquidazione" perché si assume che la società avrebbe dovuto essere posta in liquidazione a quella data; il risultato d'esercizio di siffatto bilancio andrà confrontato con il bilancio finale di liquidazione; il primo bilancio oggetto di raffronto dovrà insomma essere depurato di tutti i valori dell'attivo che si giustificano solo in una prospettiva di continuità aziendale (es.: avviamento, immobilizzazioni immateriali, ammortamenti; risconti attivi).

Solo in questo modo è possibile individuare un depauperamento del patrimonio ragionevolmente imputabile e derivante dalla prosecuzione.

In applicazione di tali condivisibili criteri il c.t.u. ha accertato che la differenza tra i due patrimoni al 2007 e al 2011, opportunamente rettificata per le ragioni indicate, ammonta ad euro 4.004.822,00.

Pertanto, i convenuti vanno condannati in solido al risarcimento dei danni in favore della Curatela fallimentare, da liquidarsi nella predetta somma di euro 4.004.822,00 oltre interessi legali dalla data della domanda al saldo. Nei rapporti interni l'obbligazione risarcitoria, per le ragioni indicate, si ripartisce in pari misura tra tutti.

La domanda di garanzia e manleva proposta dai sindaci X e Y nei confronti dell'ASSICURAZIONE va accolta, posto che la sussistenza della copertura assicurativa è documentalmente provata dalla polizza prodotta agli atti, stipulata dalla [REDACTED] e non è contestata tra le parti. La domanda, peraltro, va accolta nei limiti del massimale di polizza pari ad euro 1.032.914,00 (per ogni sinistro) con uno scoperto del 10% e un minimo assoluto (franchigia fissa) di euro 2.583,00, come risulta documentalmente.

Le spese seguono la soccombenza dei convenuti e della chiamata in causa e sono liquidate come da dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale di Ancona, .Sezione Specializzata in materia di impresa, definitivamente pronunciando, ogni ulteriore domanda, eccezione e istanza disattese, così provvede:

- a) condanna in solido, per le causali di cui in parte motiva, GLI AMMINISTRATORI, I SINCADCI X, Y E Z E IL PERITO al risarcimento dei danni nei confronti del Fallimento ALFA, liquidati in euro 4.004.822,00 oltre interessi legali dalla data della domanda al saldo;
- b) condanna l'ASSICURAZIONE a garantire e manlevare I SINDACI X e Y dalle conseguenze sfavorevoli derivanti dalla presente sentenza, nei limiti del massimale di polizza pari ad €

1.032.914, previa in ogni caso decurtazione dello scoperto del 10% con minimo assoluto (franchigia fissa) di € 2.583,00;

- c) condanna in solido GLI AMMINISTRATORI, I SINCADCI X, Y E Z E IL PERITO a rimborsare a parte attrice le spese di lite liquidate in euro 26.000,00 per compensi e in euro 3.014,80 per spese oltre spese gen. e accessori come per legge e delle spese del procedimento per sequestro conservativo liquidate in euro 9.000,00 per compensi e in euro 1.474,00 per spese, oltre spese gen. e accessori come per legge; oltre al rimborso delle spese di c.t.u. liquidate in complessivi euro 13.031,73 oltre 4% ed IVA sull'importo degli onorari.

Così deciso in Ancona, il 16.12.2017

Il Presidente

Dott.ssa Francesca Miconi

Il Giudice estensore

Dott.ssa Francesca Ercolini