



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

La Corte d'Appello di Brescia, Sezione Prima civile, composta dai Sigg.: Sent. N.
Dott. Donato Pianta **Presidente** Cron. N.
Dott. Giuseppe Magnoli **Consigliere (relatore)** Rep. N.
Dott. Maria Tulumello **Consigliere.** R. Gen. N. 741/2015
Camp. Civ. N.

ha pronunciato la seguente

S E N T E N Z A

nella causa civile n. R.G. promossa con atto di citazione notificato in data n.

Cron. Ufficio Notifiche di e **posta in decisione all'udienza collegiale del**

13/12/2017

d a

INTESIS S.R.L., IN LIQUIDAZIONE, con gli Avv.ti Stefano Mendolia e Nadia Farina

APPELLANTE

c o n t r o

i. BOTTARI Fabio, con gli Avv.ti Agostino Gambino, Stefano Lojacono, Vincenzo Farina e Marco Sonnino

Appellato e Appellante Incidentale

ii. LAUDISIO Francesco Paolo, in proprio

Appellato

iii. LEIDI Mattia, con gli Avv.ti Luciano Gabrielli e Roberto Gorio

Appellato e Appellante Incidentale

iv. Eredi di MARINELLI Enrico (deceduto il 23/02/2016: CLARA

RAIMONDA, CECCHI GLORIA e MARINELLI FEDERICO), con l'Avv. Dino Corbo

Appellato

v. DI MEO Pietro, con l'Avv. Donato Mastrogiovanni

Appellato

vi. SISTI Lorenzo, con l'Avv. Giovanni Rocchi

Appellato

vii. PIZIO Luca, con l'Avv. Roberto Pizio

Appellato e Appellante Incidentale

viii. RIBOLLA Paolo, con gli Avv.ti Alessandro Cainelli e Maria Ida Quinzani

Appellata e Appellante Incidentale

ix. ROSSI Stefania, con gli Avv.ti Gabriele Di Fede e Edoardo Canali

Appellata e Appellante Incidentale

x. CNA Insurance Company Limited, con gli Avv.ti Giovanna Aucone e Rosanna Vanacore

Appellata

xi. HCC Global Financial Products SL, con gli Avv.ti Bruno Giuffrè, Marco Dimola e Filippo Zilioli

Appellata

xii. Assicuratori dei Lloyd's of London, con gli Avv.ti Anthony Perotto e Mino Belometti

Appellata

In punto: appello a sentenza del Tribunale di Brescia n.3781/2014 in data 9-15 dicembre 2014

CONCLUSIONI

Dell'appellante Fallimento della società Intesis S.r.l. in Liquidazione

Con il presente atto, il Fallimento della società Intesis S.r.l. in liquidazione, come in atti rappresentato e difeso,

richiamato integralmente quanto dedotto ed eccepito nel verbale di udienza 09.12.2015;

dichiarando di non accettare il contraddittorio su domande ed eccezioni nuove eventualmente formulate in questa sede dalle altre Parti;

PRECISA le seguenti **CONCLUSIONI**

Voglia l'adita Corte di Appello, ogni contraria istanza, eccezione e deduzione disattesa:

In via preliminare:

Rigettare le eccezioni preliminari svolte ex Adverso, ivi incluse le seguenti eccezioni:

di incompetenza dell'adita Corte di Appello, formulata dall'Appellato Dott. Paolo

Ribolla;

di inammissibilità ex art. 342 c.p.c. dell'appello principale formulata dagli Appellati Laudisio Francesco Paolo e Di Meo Pietro;

di inammissibilità ex art. 348bis c.p.c. dell'appello principale formulata dagli Appellati Laudisio Francesco Paolo e Di Meo Pietro;

di inammissibilità ex art. 345 c.p.c. formulata dagli appellati Laudisio Francesco Paolo, Di Meo Pietro e Ribolla Paolo;

di inammissibilità ex art. 346 c.p.c. della copia di CTU allegata all'appello principale, formulata dall'Appellato Laudisio Francesco Paolo;

in quanto infondate in fatto così come in diritto per tutte le ragioni esposte nel verbale di udienza 09.12.2015;

Nel merito, in via principale:

in riforma dell'impugnata sentenza n. 3781/14 ord. del Tribunale di Brescia, emessa in data 09/12/2014, depositata presso la competente Cancelleria il successivo 15/12/2014, previ tutti gli accertamenti del caso, anche a seguito di accoglimento dell'istanza di rinnovazione, ovvero di supplemento integrazione, ovvero di richiamo del CTU, così come formulata dal Fallimento in via istruttoria, condannare i Convenuti Signori: Fabio Bottari, Francesco Paolo Laudisio, Mattia Leidi, Enrico Marinelli, Pietro di Meo e Lorenzo Sisti, Luca Pizio, Paolo Ribolla e Stefania Rossi, in via tra loro solidale, a risarcire al Fallimento Intesis S.r.l. in liquidazione i danni oggetto di causa, corrispondendo la somma di Euro 700.000,00 oltre interessi al tasso legale e rivalutazione monetaria dal fatto al saldo ed onerare inoltre i predetti Convenuti delle spese di causa di entrambi i gradi di giudizio;

rigettare gli appelli incidentali spiegati dagli Appellanti Incidentali BOTTARI Fabio, LEIDI Mattia, PIZIO Luca, RIBOLLA Paolo e ROSSI Stefania, in quanto inammissibili ex art. 342 c.p.c. e comunque infondati in fatto così come in diritto;

in subordine: riformare in ogni caso la sentenza impugnata nella parte in cui condanna il Fallimento a rifondere spese ad alcuni dei predetti Convenuti ed ai Terzi Chiamati, disponendo, anche in caso di rigetto della domanda di risarcimento di danni, l'integrale compensazione delle spese di entrambi i gradi di giudizio, ovvero, gradatamente, diminuendone la liquidazione ai sensi del DM. 55/2014 ed escludendo comunque la condanna in favore dei terzi chiamati in causa, per le ragioni esposte in atto di appello;

in istruttoria:

dichiarata la nullità della CTU svolta in primo grado, ovvero, gradatamente, comunque ritenutane la necessità in relazione all'incompletezza ed alle carenze della CTU svolta in prime cure, disporre nuova CTU sul quesito proposto in prime cure, integrato con l'esplicito riferimento alla verifica della corretta redazione dei bilanci depositati dalla società fallita, alla quantificazione degli effetti negativi sul patrimonio sociale delle acquisizioni delle società MSI SA e R2R/Finmatica AG e dei successivi finanziamenti ed apporti a tali società da parte della fallita;

rigettare, in quanto improponibili, inammissibili ed infondate, le istanze istruttorie formulate dal dott. Luca Pizio nella propria comparsa di risposta.

Dell'appellato BOTTARI FABIO

Ribadito il contenuto dei propri scritti difensivi, il dott. Fabio Bottari insiste per l'accoglimento delle seguenti conclusioni:

- in via principale, rigettare in quanto inammissibili ed infondati i motivi di appello e le domande del Fallimento Intesis e, per l'effetto, confermare *in parte qua* la sentenza n.3781/2014 del Tribunale di Brescia;
 - in via incidentale, riformare la sentenza n.3781/2014 del Tribunale di Brescia liquidando le spese legali del primo grado di giudizio nella somma di €. 68.318,00, oltre spese generali ed accessori di legge, ovvero nella misura minore o maggiore ritenuta di giustizia, anche in via equitativa;
 - in via incidentale condizionata, nella non creduta ipotesi di accoglimento dei motivi di appello, riformare la sentenza n.3781/2014 del Tribunale di Brescia accertando che
 - la costituzione di parte civile del Fallimento Intesis nel procedimento penale non costituisce atto interruttivo della prescrizione nei confronti del dott. Fabio Bottari;
 - i creditori sociali hanno avuto conoscenza dell'insufficienza patrimoniale di Intesis s.r.l. a gennaio 2014 ovvero, come accertato dal CTU, a giugno 2014 e, pertanto, è prescritta anche l'azione di responsabilità dei creditori sociali.
- con vittoria di spese e competenze professionali oltre accessori come per legge, per entrambi i gradi di giudizio.

Dell'appellato DI MEO PIETRO:

“Piaccia all'adita Corte di Appello, *contrariis reiectis*,

- dichiarare inammissibile e/o, comunque, rigettare l'appello, con conseguente conferma della sentenza impugnata;
- in ogni caso, condannare il Fallimento appellante alle spese e compensi anche del gravame da liquidarsi in favore del procuratore antistatario”

Dell'appellato LAUDISIO FRANCESCO PAOLO:

“Piaccia all'adita Corte d'Appello di Brescia, *contrariis reiectis*, accogliere le seguenti conclusioni:

- a. rigettare l'appello principale proposto dal Fallimento Intesis srl in quanto improponibile, inammissibile ed infondato in fatto ed in diritto con conferma integrale dell'impugnata sentenza;
- b. Il tutto con vittoria di spese, compensi del doppio grado di giudizio, oltre rimborso forfettario al 15% CAP ed IVA come per legge”.

Dell'appellato LEIDI MATTIA:

Nel merito: respingere le domande formulate con l'atto di citazione in appello introduttivo del presente procedimento da parte del Fallimento Intesis s.r.l., poiché inammissibili ed infondate e, in ogni caso, per l'intervenuta prescrizione, confermando la sentenza Tribunale di Brescia, n. 3781/2014, qui impugnata.

In via di appello incidentale:

- accertare e dichiarare la nullità dell'avverso atto di citazione introduttivo del presente procedimento per violazione dell'art. 163 c.p.c.;
- accertare e dichiarare l'intervenuta prescrizione dell'azione promossa dal Fallimento Intesis s.r.l. nei confronti del dott. Mattia Leidi e, per l'effetto dichiarare inammissibili e/o infondate le domande azionate nei confronti di questi.
- nella denegata e non creduta ipotesi di accoglimento delle domande formulate dal Fallimento Intesis s.r.l. ed in caso di condanna solidale dei convenuti, accertare e dichiarare la quota di responsabilità in capo a ciascuno dei convenuti e, per l'effetto, condannare in via di regresso gli altri amministratori/sindaci convenuti, fatta eccezione per il dott. Luca Pizio, del pagamento a favore del dott. Mattia Leidi di quanto questi avesse a versare al Fallimento Intesis s.r.l. in eccedenza rispetto alla propria quota di responsabilità (ove sussistente), oltre interessi legali e rivalutazione monetaria dal dovuto al saldo.

In ogni caso: condannare il Fallimento Intesis s.r.l. al pagamento delle spese processuali di primo e secondo grado in favore del dott. Mattia Leidi, da distrarsi in favore del procuratore antistatario ex art. 93 c.p.c.-

Con riserva di ogni ulteriore deduzione e produzione.

Si dichiara di non accettare il contraddittorio su eventuali domande nuove formulate dalle controparti, poiché tardive ed irrituali.

Dell'appellato SISTI LORENZO:

(1) in via preliminare: rigettarsi l'istanza di sospensione dell'efficacia esecutiva della sentenza di primo grado, stante l'insussistenza dei relativi presupposti di gravità e, comunque, in quanto avente ad oggetto esclusivamente il capo attinente alla rifusione delle spese del giudizio;

(2) in principalità: previa dichiarazione di inammissibilità e, comunque, di inutilizzabilità del doc. 6 prodotto dall'appellante in questo grado di giudizio, rigettarsi in quanto inammissibile ed infondato in fatto ed in diritto l'appello avverso e, per l'effetto, confermare la sentenza gravata n.3781/2014 resa in data 9-15.12.2014 dal Tribunale di Brescia e, comunque, rigettarsi la domanda avversaria siccome improponibile, improcedibile, prescritta e, comunque, infondata in fatto ed in diritto;

(3) in via subordinata: per il caso di accoglimento anche parziale della domanda avversaria, accertarsi il diverso grado di responsabilità tra i convenuti nella causazione del danno e, conseguentemente, quantificare i singoli importi da porre in capo ad ogni soggetto eventualmente ritenuto responsabile;

(4) condannarsi il Fallimento attore all'integrale rifusione di spese, diritti ed onorari di entrambi i gradi del giudizio.

Della parte appellata EREDI DI MARINELLI ENRICO:

I signori Gloria Cecchi, Clara Raimonda Marinelli e Federico Marinelli, eredi del defunto signor Enrico Marinelli, così precisano le proprie conclusioni:

«Voglia l'Ecc.ma Corte d'appello di Brescia, *contrariis reiectis*,

rigettare l'appello principale proposto dal curatore del Fallimento Intesis srl in liquidazione, perché infondato in fatto e in diritto per i motivi indicati nella comparsa di costituzione e nella comparsa conclusionale in appello, nonché negli atti del precedente grado, con conseguente conferma della sentenza impugnata;

in via meramente subordinata, così come consentito dall'art. 346 c.p.c. e nella non creduta ipotesi di accertamento di responsabilità, anche parziale, dell'odierno convenuto, limitare la condanna di Marinelli Enrico al risarcimento del danno conseguente al suo eventuale inadempimento;

in ogni caso, con vittoria di spese e compenso professionale del presente grado di giudizio.

Dell'appellato PIZIO LUCA:

Il sottoscritto avv.to Roberto Pizio, quale procuratore del Dr. Pizio Luca, giusta mandato a margine della comparsa di costituzione e risposta ex 347 c.p.c., elettivamente domiciliato presso lo studio del difensore in Boario terme Via De Gasperi n. 2, dichiara di non accettare il contraddittorio su eventuali domande nuove o modificate proposte dalla controparte e precisa le conclusioni come segue:

Voglia l'Ill.ma Corte d'appello adita, *contrariis reiectis*, rifuse le spese, i compensi professionali, spese generali e accessori di legge per entrambi i gradi di giudizio, con distrazione in favore del procuratore antistatario avv. Roberto Pizio ex articolo 93 c.p.c.

In via principale, confermare la **sentenza Tribunale di Brescia, sezione prima civile N. 781/2014 ordine, N. 22180/2009 ruolo, N. 6084/2014 cron., N. 10593/2014 rep. Del 09.12.2014** e per i motivi già tutti contenuti nella comparsa di costituzione d'appello, ai quali ci si riporta, respingere l'appello principale svolto dalla Curatela fallimentare di Intesis s.r.l. per essere le relative domande infondate/inammissibili e/o per l'intervenuta prescrizione della relativa azione, con condanna della stessa parte alla rifusione delle spese e dei compensi professionali, da distrarsi in favore del procuratore antistatario ex art. 93 c.p.c., anche del giudizio di secondo grado;

in via incidentale, condizionata all'accoglimento dell'appello principale,

- dichiarare la nullità dell'atto di citazione della curatela Intesis s.r.l. per violazione degli articoli 163 n. 3 e n. 4 c.p.c., con ogni e conseguente statuizione anche ex art. 164 c.p.c.;

- dichiarare che nulla è dovuto dal Dr. Pizio Luca per essere in ogni caso prescritte le azioni promosse dalla curatela di Intesis s.r.l. nei confronti dei sindaci odierni convenuti per decorso dei termini di legge di cui agli art. li 146 L.F., 2393, 2394, 2407 comma II Codice Civile ;

- **nel merito**

- rigettare le domande di parte appellante ex adverso formulate in quanto infondate in

fatto e diritto per tutti i motivi già esposti in narrativa, oltre che per essere le stesse domande inammissibili e/o improcedibili e comunque non provate;

- Con riferimento all'eccezione sollevata dalla terza chiamata Assicurazioni Lloyd's of London nella comparsa di costituzione e risposta di primo grado relativa all'inoperatività delle polizze assicurative c.d. *claims made*, azionate dal Dr. Pizio Luca, voglia l'On.le Corte adita, previo accertamento della natura vessatoria ex articoli 1341 c.c. dell'art. 1 " Oggetto dell'Assicurazione " delle condizioni particolari delle polizze Lloyd's of London N. 1421877, N. 1481369, N. 1510892, N. 1537373, dichiararsi l'inefficacia e/o la nullità delle clausole stesse, applicandosi in loro sostituzione la disciplina generale di cui all'art. 1917 c.c. per le c.d. polizze " *loss occurrence*".

- in caso di condanna in solido del collegio sindacale di Intesis s.r.l. odierno convenuto, e per ciò del Dr. Pizio Luca, con gli amministratori di fatto e di diritto di Intesis s.r.l. sig.ri Crudele Piero Luigi, Bottari Fabio, Laudisio Francesco Paolo, Leidi Mattia, Marinelli Enrico, Di Meo Pietro, Sisti Lorenzo, previo accertamento della quota/parte di responsabilità interna tra tutti i convenuti, condannare in via di regresso gli amministratori di fatto e di diritto di Intesis s.r.l. più sopra indicati, al pagamento in favore del Dr. Pizio Luca di tutto quanto questi sia tenuto a versare al fallimento attoreo, ovvero ad altri convenuti, in eccedenza rispetto alla propria quota/parte di responsabilità se ed in quanto esistente;

- comunque in caso di condanna del Dr. Pizio Luca, previo accertamento e determinazione della quota/parte di responsabilità allo stesso ascrivibile nella causazione dei danni lamentati da parte attrice, condannare le società di assicurazioni:

- **Assicurazioni LLOYD'S OF LONDON** Rappresentanza Generale per l'Italia, con sede in Milano, C.so Garibaldi n. 86, in persona del legale rappresentante pro tempore;

- **CNA, Insurance company limited**, rappresentanza generale per l'Italia in Milano Largo Richini n. 6, in persona del legale rappresentante pro tempore; a manlevare e tenere indenne il Dr. Pizio Luca, ognuna in forza delle rispettive polizze assicurative e relativi massimali da qualsivoglia somma di denaro lo stesso debba versare a parte attrice o ad altri convenuti in accoglimento delle relative domande;

In via istruttoria, ammettersi prove per testi e interrogatorio formale dei convenuti sulle premesse di fatto contenute nella comparsa di costituzione e risposta in primo grado datata 20.03.2010, di atto da intendersi qui integralmente trascritte quali capitoli di prova previo l'inciso vero che:

Si indicano a testi: Alberto Donati Via Tito Livio n. 5 Bergamo, Pizio Andrea Via De Gasperi n. 2 Boario terme, con ogni e più ampia riserva di ulteriormente dedurre, produrre, capitolare ed indicare nuovi testi;

Dell'appellato RIBOLLA PAOLO:

In via preliminare di rito

1. Dichiarare l'incompetenza della Corte d'Appello adita, per quanto esposto in atti e, per l'effetto, dichiarare inammissibile l'appello avversario con ogni conseguente statuizione.

In via preliminare e principale e di merito

2. Dichiarare, ai sensi degli articoli 348 *bis* e *ter* c.p.c. l'inammissibilità dell'appello avversario.

3. Rigettare e respingere in ogni caso tutte le domande proposte dal Fallimento Intesis nei confronti del Dott. Paolo Ribolla con l'atto introduttivo del presente Giudizio d'Appello, in quanto infondate in fatto ed in diritto.

4. Condannare il Fallimento attore a rifondere al Dott. Paolo Ribolla spese e compenso della presente fase di gravame.

In via istruttoria

Ci si oppone alla ammissione delle prove ex adverso articolate, ivi inclusa la rinnovazione della Consulenza Tecnica d'Ufficio esperita in primo grado.

Dell'appellata ROSSI STEFANIA:

A. rigettare l'appello proposto da "Fallimento Intesis S.r.l. in liquidazione" per essere le relative domande infondate e/o inammissibili con condanna della stessa parte alla rifusione delle spese e dei compensi professionali, da distrarsi in favore del procuratore antistatario ex art. 93 c.p.c. Avv. Gabriele Di Fede;

B. in parziale riforma della suddetta sentenza, accogliere la domanda della Dott.ssa Stefania Rossi nei confronti dell'attore di rifusione delle spese legali sostenute per il procedimento di I° grado da distrarsi in favore del procuratore antistatario ex art. 93 c.p.c. Avv. Gabriele Di Fede, nonché porre sempre a carico di parte attrice anche le spese legali della terza chiamata ASSICURATORI DEI LLOYD'S OF LONDON di entrambi i gradi di giudizio in quanto l'attore con la sua infondata pretesa nei confronti della Dott.ssa Rossi ne ha determinato la chiamata in causa ;

In via incidentale, condizionata all'accoglimento dell'appello principale,

C. dichiarare la nullità della citazione introduttiva del giudizio per violazione degli articoli 163 n. 3 e n. 4 c.p.c., con ogni e conseguente statuizione anche ex art. 164 c.p.c. in quanto contenente una mera elencazione di fatti assertivamente *pregiudizievole* compiuti dai sindaci delle società, privi di riferimento concreto alla domanda, se non attraverso una affermazione del tutto generica concernente la violazione da parte dei sindaci dell'obbligo di controllo sull'amministrazione

D. dichiarare che nulla è dovuto dalla dott.ssa Stefania Rossi per essere in ogni caso prescritte le azioni promosse dalla curatela di Intesis s.r.l. nei suoi confronti e nei confronti dei sindaci odierni convenuti per decorso dei termini di legge di cui agli art.li 146 L.F., 2393, 2394, 2407 comma II c.c.;

Nel merito

E. nella non creduta ipotesi di accoglimento anche parziale della domanda proposta dal Fallimento, accertare e dichiarare il diverso grado di responsabilità delle parti in causa nella produzione dei fatti generatori del danno e, per l'effetto, ripartire, nei rapporti interni, l'ammontare dell'importo da risarcire. In caso di condanna in solido

del collegio sindacale di Intesis s.r.l. odierno convenuto, e per ciò della dott.ssa Rossi, con gli amministratori di fatto e di diritto di Intesis s.r.l. sig.ri Crudele Piero Luigi, Bottari Fabio, Laudisio Francesco Paolo, Leidi Mattia, Marinelli Enrico, Di Meo Pietro, Sisti Lorenzo, previo accertamento della quota/parte di responsabilità interna tra tutti i convenuti, condannare in via di regresso gli amministratori di fatto e di diritto di Intesis s.r.l. più sopra indicati, al pagamento in favore della dott.ssa Rossi Stefania di tutto quanto questa sia tenuta a versare al fallimento attoreo, ovvero ad altri convenuti, in eccedenza rispetto alla propria quota/parte di responsabilità se ed in quanto esistente;

F. Sempre nell'ipotesi di accoglimento, anche parziale, della domanda proposta dal fallimento, dichiarare gli assicuratori dei LLOYD'S OF LONDON rappresentanza generale per l'Italia, con sede in Milano, C.so Garibaldi n. 86, in persona del legale rappresentante pro tempore ai sensi delle condizioni di polizza di cui al certificato di assicuraz. n. 1421877 (doc. n. 1 e **doc. n. 1 bis** allegati alla polizza n. 1421877) ed al certificato di assicuraz. n. 1481369 (doc. n. 2 e **doc. n. 2 bis** allegati alla polizza n. 1481369), obbligata a manlevare e tenere indenne la convenuta da ogni e qualsiasi pregiudizio, condannando la LLOYD'S DI LONDRA al pagamento diretto all'attore o ad altri convenuti in accoglimento delle relative domande oltre alla rifusione delle spese legali sostenute per resistere alla domanda, con distrazione in favore dell'avv. Gabriele Di Fede, quale antistatario.

G. Sempre nell'ipotesi di accoglimento, anche parziale, della domanda proposta dal fallimento e con riferimento all'eccezione sollevata dalla terza chiamata Assicuratori dei Lloyd's of London con la comparsa di costituzione nel procedimento di I° grado riguardo alla inoperatività delle polizze c.d. *claims made*, previo accertamento della eccepita nullità dell'art. 1 (Condizioni particolari rubricato come *Oggetto dell'assicurazione*) e/o dell'art. 2 (Condizioni generali rubricato come *Validità della Garanzia – retroattività*) e/o della loro inefficacia per la natura vessatoria ex art. 1341 c.c. e/o della loro nullità per mancata specifica approvazione per iscritto di cui alle polizze "Lloyd's" of London n. 1421877 – n. 1481369 (doc. n. 1 – n. 1 bis – n. 2 e n. 2 bis fascicolo di I° grado) per l'effetto Voglia dichiarare applicabile in loro sostituzione la disciplina legale di cui all'art. 1917 c.c. per le c.d. polizze "loss occurrence".

In via istruttoria

Ci si oppone alla ammissione delle prove ex adverso articolate, ivi inclusa la rinnovazione della Consulenza Tecnica d'Ufficio esperita in primo grado.

Con vittoria di onorari, diritti e spese del doppio grado di giudizio da distrarsi in favore del procuratore antistatario ex art. 93 c.p.c. Avv. Gabriele Di Fede.

Dell'appellata CNA Insurance Company Limited:

Piaccia all'Ecc.ma Corte d'Appello adita, contrariis rejectis, così giudicare:

- In via preliminare rigettare l'istanza di sospensiva formulata dal Fallimento in quanto infondata, immotivata e priva dei requisiti essenziali del *fumus boni juris* e del *periculum* ;

- In via principale: rigettare l'appello proposto dal Fallimento, in quanto del tutto infondato in fatto ed in diritto e, conseguentemente, confermare in toto la sentenza di primo grado;

- In subordine, nella denegata e non creduta ipotesi di riforma della sentenza di primo grado, pronunciarsi in ordine alle conclusioni rassegnate da CNA nel procedimento di primo grado, che in questa sede si richiamano, così come di seguito specificate:

1. con riferimento alla domanda di manleva formulata dal sig. Pizio nei confronti di CNA, dichiarare il difetto di competenza anche giurisdizionale dell'Ecc.mo Tribunale adito in favore di un costituendo collegio arbitrale, stante la previsione di una clausola compromissoria nel contratto di assicurazione;

2. rigettare la domanda proposta a carico del Dr. Pizio e conseguentemente la domanda di manleva nei confronti di CNA, per l'intervenuta prescrizione dell'azione proposta da Intesis avverso i convenuti per decorso dei termini di legge di cui agli art.li 146L.F., 2393, 2394, 2407 comma II c.c.;

3. rigettare le domande di parte attrice *ex adverso* formulate, nonché quelle del convenuto chiamante in causa dr. Pizio, in quanto infondate in fatto e in diritto per tutti i motivi già esposti negli atti di cui al procedimento di primo grado nonché nel presente atto, oltre che per essere le stesse domande inammissibili e/o improcedibili e comunque non provate;

4. alla luce della qualificazione della domanda operata dal Fallimento e tenuto conto della condotta posta in essere dal dr. Pizio in qualità di membro del collegio sindacale di Intesis, rigettare la domanda di manleva proposta dal dott. Pizio;

5. In via subordinata e nella denegata ipotesi in cui il dr. Pizio venga ritenuto responsabile e quindi tenuto al risarcimento del danno: in caso di condanna in solido del collegio sindacale di Intesis s.r.l. odierno convenuto accertare la responsabilità interna gravante su ciascuno dei convenuti effettivamente responsabili in via solidale con il dott. Pizio (in ragione anche del periodo di vigenza della carica), condannare in via di regresso gli amministratori di fatto e di diritto di Intesis s.r.l., qui sopra indicati, al pagamento in favore di CNA di tutto quanto questa sia tenuta a versare al fallimento attoreo, ovvero ad altri convenuti, in eccedenza rispetto alla quota parte di responsabilità del dott. Pizio se ed in quanto esistente;

6. In ogni caso rigettare la domanda di manleva formulata dal dott. Pizio in ragione dell'inoperatività del contratto di assicurazione *de quo*, per tutte le ragioni esposte negli scritti difensivi del procedimento di primo grado nonché nel presente atto, per l'effetto rigettare le domande proposte dal sig. Pizio nei confronti di CNA;

7. In ogni caso rigettare la domanda di manleva formulata dal dott. Pizio in ragione dell'inoperatività del contratto di assicurazione *de quo*, attesa l'esclusione di cui all'art. 16 lettere h, t) e/o u);

8. In ogni caso rigettare la domanda di manleva formulata dal dott. Pizio in ragione dell'inoperatività del contratto di assicurazione *de quo*, attesa la previsione degli articoli 14 e 17 del contratto;

9. Nella denegata ipotesi in cui CNA Italia venga dichiarata tenuta a manlevare il sig. Pizio, tener conto nella liquidazione del danno della somma contrattualmente convenuta come massimale **aggregato** di polizza, pari ad € 1.500.000,00 nonché della franchigia di € 10.000,00.

Dell'appellata HCC Global Financial Products S.L:

Voglia l'Ecc.ma Corte adita, *contrariis rejectis*, così giudicare:

In via principale:

rigettare l'appello proposto dal Fallimento Intesis S.r.l. e, per l'effetto, confermare integralmente la sentenza n. 3781/14 emessa dal Tribunale di Brescia;

In via subordinata:

nella denegata ipotesi di accoglimento, in tutto o in parte, dell'appello proposto dal Fallimento Intesis S.r.l., accertare e dichiarare che i signori Laudisio e Di Meo non hanno formulato appello incidentale condizionato e/o riproposto le precedenti domande *ex art. 346 c.p.c.* nei confronti di HCC e, per l'effetto, dichiarare che le domande proposte in primo grado dai signori Laudisio e Di Meo contro HCC sono state rinunciate ai sensi dell'art. 346 c.p.c.;

In via di estremo subordine:

- accertare e dichiarare la prescrizione dei diritti nascenti dalla polizza n. VA/MI/03137;
- rigettare la domanda di manleva e/o garanzia proposta in primo grado dai signori Laudisio e Di Meo nei confronti di HCC, per infondatezza in fatto e in diritto, considerato che:
 - non risulta provato che, con riferimento al sinistro per cui è causa, gli stessi abbiano ricevuto una richiesta risarcitoria ed abbiano notificato la stessa ad HCC durante il periodo di validità della polizza n. VA/MI/03137 che, quindi, non opera *ratione temporis*;
 - la polizza n. VA/MI/03137 non opera per effetto dell'Esclusione n. 3.2 e del disposto di cui all'art. 1917 c.c.;
 - la polizza n. VA/MI/03137 non opera per effetto dell'Esclusione "Azionista di Maggioranza";
 - i signori Laudisio e Di Meo hanno comunque perso il diritto all'indennizzo ai sensi dell'art. 1892 c.c. e dell'art. 1 delle C.G.A. della polizza n. VA/MI/03137 per effetto delle dichiarazioni fraudolente rese dalla contraente Finmatica in fase preassuntiva;

In via di ulteriore subordine:

- ridurre *ex art. 1893 c.c.* ogni esborso eventualmente posto a carico di HCC in base alla polizza n. VA/MI/03137;
- contenere eventuali esborsi posti a carico di HCC entro il massimale contrattualmente previsto pari ad Euro 10.000.000,00 ovvero entro la minor somma disponibile per effetto di altri pagamenti eventualmente già effettuati o da effettuarsi da parte di HCC in base alla Polizza;

In via istruttoria:

- occorrendo, ammettersi prova per testi sulle circostanze di seguito articolate:

1. "Vero che HCC, prima di stipulare una polizza a copertura della responsabilità civile di amministratori e sindaci, chiede alle società assicurate di compilare un questionario?";
2. "Vero che nei suddetti questionari vi sono domande finalizzate alla raccolta di dati relativi alla struttura della società, al suo posizionamento nel mercato ed alla sua situazione economico-finanziaria?";
3. "Vero che HCC decide se stipulare una polizza della responsabilità civile di

amministratori e sindaci sulla base dei suddetti dati?";

4. "Vero che HCC attribuisce particolare importanza alla situazione economico-finanziaria delle società assicurate?";

5. "Vero che HCC, prima di stipulare una polizza della responsabilità civile di amministratori e sindaci, verifica se la stampa italiana ha riportato notizie negative sulla società contraente?";

6. "Vero che i signori Robert Gordon, Natalie Townsend e Francesco Dal Piaz di HCC discussero la situazione economico-finanziaria di Finmatica prima di stipulare la polizza n. VA/MI/03137?";

7. "Vero che se HCC avesse saputo che i dati di bilancio forniti da Finmatica in fase preassuntiva non rispecchiavano la reale situazione economico finanziaria della società medesima avrebbe rifiutato di stipulare la polizza n. VA/MI/03137?";

8. "Vero che HCC rifiuta la stipulazione di polizze a copertura della responsabilità civile di amministratori e sindaci nel caso in cui una società o il Gruppo del quale tale società fa parte presenta una perdita d'esercizio di oltre 34 milioni risultante dall'ultimo bilancio depositato?";

9. "Vero che, per quanto riguarda il mercato italiano, HCC ha rifiutato la stipulazione o il rinnovo di polizze a copertura della responsabilità civile di amministratori e sindaci per i seguenti soggetti: Parmalat S.p.A., Gruppo Delta S.p.A., Eutelia S.p.A., avendo appreso delle difficoltà finanziarie di tali società?".

Si indicano a testi i signori Christian Kanu, Alessandro Gaiani e Anna Zennaro (considerato che gli stessi risiedono in Spagna, si chiede che il Tribunale voglia procedere ad assumere le deposizioni per iscritto ai sensi dell'art. 257-bis c.p.c. ovvero tramite rogatoria ai sensi dell'art. 204 c.p.c.);

In ogni caso:

con vittoria di spese e competenze del presente grado di giudizio.

Degli appellati: quegli Assicuratori dei Lloyd's che hanno assunto il rischio dei certificati n. 1421877, n. 1481369, n. 1510892 e n. 1537373 con lo Studio Pizio

Ribolla e Associati:

Piaccia all'On.le Corte d'Appello adita, rigettata ogni contraria istanza, eccezione e deduzione (anche istruttoria) previa le più opportune pronunce, declaratorie e accertamenti, così giudicare:

in via principale:

- **rigettare** l'appello proposto dal Fallimento (o da alcuna altra parte del giudizio) nei confronti della dott.ssa Rossi, del dott. Pizio e del dott. Ribolla per tutti i motivi esposti o richiamati negli atti di causa, **confermando** integralmente la sentenza di primo grado e, conseguentemente,

respingere le domande riproposte dalla dott.ssa Rossi e dal dott. Pizio nei confronti degli Assicuratori dei Lloyd's;

- **rigettare** l'appello incidentale della dott.ssa Stefania Rossi nella parte in cui la stessa dott.ssa Rossi chiede che venga riformata la sentenza di primo grado, ponendo a carico di parte attrice (anziché della stessa dott.ssa Rossi, come statuito dal Giudice

di prime cure) le spese legali degli Assicuratori dei Lloyd's;

sempre in via principale:

dichiarare il passaggio in giudicato, ai sensi degli artt. 325 c.p.c. e 2909 c.c., del capo della sentenza di primo grado che ha dichiarato inammissibile la chiamata in causa degli Assicuratori dei Lloyd's da parte del dott. Ribolla, nell'ambito del giudizio di primo grado (e che ha condannato il dott. Ribolla al pagamento delle spese di lite nei confronti degli esponenti), con conseguente impossibilità di riproporre da parte del dott. Ribolla l'azione di garanzia nei confronti degli Assicuratori;

in via subordinata:

nella denegata ipotesi di accoglimento, anche parziale, delle domande del Fallimento (o di alcuna altra parte del presente giudizio) nei confronti della dott.ssa Rossi e del dott. Pizio, **rigettare** comunque le domande proposte (anche in via incidentale condizionata) dalla dott.ssa Rossi e dal dott. Pizio (o da alcuna altra parte del giudizio), e in particolare:

- **accertare** e **dichiarare** comunque l'insussistenza di qualsiasi obbligazione indennitaria e di malleva in capo agli Assicuratori nei confronti della dott.ssa Rossi e/o del dott. Pizio (o di alcuna altra parte del giudizio) per i motivi indicati negli atti di causa e, conseguentemente,

respingere le rispettive domande d'indennizzo e di condanna svolte nei confronti degli Assicuratori dei Lloyd's dalla dott.ssa Rossi (ai sensi delle Polizze nn. 1421877 e 1481369) e dal dott. Pizio (ai sensi delle Polizze nn. 1421877, 1481369, 1510892 e 1537373) e/o da qualsiasi altra parte del giudizio;

- **accertare** inoltre l'inammissibilità, l'improcedibilità e, comunque, l'infondatezza delle domande svolte tardivamente in primo grado dal dott. Pizio e/o dalla dott.ssa Rossi e riproposte in appello e, per l'effetto, **rigettare** le relative domande nei confronti degli Assicuratori dei Lloyd's, per tutte le ragioni di cui agli atti di causa e comunque in base alle disposizioni della polizza ritenuta applicabile;

- **respingere** la domanda di condanna alla rifusione delle spese di resistenza *ex art. 1917 c.c.* riproposta dalla dott.ssa Rossi in appello (e **dichiarare**, per quanto occorrer possa, la rinuncia del dott. Pizio a tale domanda, o comunque **rigettare** la stessa in quanto infondata);

in via ulteriormente subordinata:

per la denegata ipotesi di accertamento di qualunque obbligo risarcitorio in capo alla dott.ssa Rossi e/o al dott. Pizio verso il Fallimento (o al dott. Ribolla o a qualsiasi altra parte del giudizio) e di un qualsiasi obbligo indennitario in capo agli Assicuratori dei Lloyd's in favore della dott.ssa Rossi e/o del dott. Pizio (o di qualsiasi altra parte del giudizio):

- **accertare** la ripartizione della responsabilità tra la dott.ssa Rossi, il dott. Pizio e gli altri convenuti/responsabili e le relative quote di responsabilità, se del caso anche in via equitativa o con ricorso alle presunzioni di legge, e **limitare** l'eventuale obbligo di indennizzo degli Assicuratori dei Lloyd's all'importo corrispondente alle specifiche quote di responsabilità personale gravanti rispettivamente sulla dott.ssa Rossi e sul dott. Pizio;

- **contenere**, quanto al dott. Pizio, tale obbligo indennitario degli Assicuratori dei Lloyd's entro il limite dell'eccedenza dal massimale previsto dalla polizza emessa da CNA (o – in subordine e per il caso non si ritenesse che la copertura emessa dagli

Assicuratori dei Lloyd's operi a secondo rischio – **contenere** tale obbligo indennitario degli Assicuratori dei Lloyd's in proporzione e nella percentuale di cui all'art. 1910 c.c., avuto riguardo alla presenza di altri assicuratori chiamati in causa, e comunque accertando le quote di ripartizione proporzionale tra i vari assicuratori, anche per i fini del regresso di cui all'art. 1910, quarto comma, c.c.);

- **limitare** l'obbligo indennitario degli Assicuratori nei confronti del dott. Pizio e della dott.ssa Rossi in relazione alla eventuale (e denegata) ipotesi di operatività delle Polizze nn. 1510892 e 1537373 (ferma restando l'inammissibilità della richiesta di indennizzo formulata dalla dott.ssa Rossi in relazione a tali due polizze), ai sensi dell'art 1893 c.c.;

- **limitare** l'obbligo indennitario degli Assicuratori sia nei confronti della dott.ssa Rossi sia nei confronti del dott. Pizio, come sopra determinato, entro il limite massimo di indennizzo complessivo di Euro 2.500.000 previsto dalla Polizza Lloyd's ritenuta eventualmente operativa (tenuto comunque conto e con previa detrazione dell'eventuale obbligazione degli Assicuratori in relazione ad altri indennizzi in base alle medesime polizze Lloyd's) e con applicazione sia per la dott.ssa Rossi sia per il dott. Pizio dello scoperto/franchigia di euro 12.000,00 (a carico di ciascuno degli stessi assicurati), nonché di ogni altro limite indicato in atti e/o nella polizza applicabile;

- **subordinare** il pagamento dell'indennizzo così determinato in favore della dott.ssa Rossi e del dott. Pizio all'avvenuta infruttuosa escussione degli altri eventuali coobbligati e, comunque, all'avvenuta dimostrazione del rispettivo pagamento da parte dott.ssa Rossi e del dott. Pizio in favore dell'avente diritto;

in ogni caso:

con vittoria di spese, diritti e onorari di causa;

in via istruttoria:

si richiamano i documenti prodotti nel primo grado di giudizio.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Il Fallimento della società INTESIS srl (già INTESIS spa), in persona del curatore dott. Antonio Passantino, ha convenuto in giudizio innanzi al tribunale di Brescia i signori CRUDELE LUIGI, BOTTARI FABIO, LAUDISIO FRANCESCO, LEIDI MATTIA, MARINELLI ENRICO, DI MEO PIETRO e SISTI LORENZO, in qualità di ex amministratori della società fallita, nonché i signori PIZIO LUCA, RIBOLLA PAOLO e ROSSI STEFANIA, in qualità di ex sindaci, esercitando nei confronti di tutti azione di

responsabilità ex art.146 LF e così chiedendo disporsene la solidale condanna al pagamento della somma di €.5.000.000,00 oltre interessi e rivalutazione monetaria.

A fondamento dell'azione ha sostenuto che si sarebbe determinato rilevante danno alla conservazione del capitale sociale in ragione della <<prosecuzione dell'attività nonostante la totale perdita del capitale sociale avvenuta e tangibilmente percepita dai convenuti già nel corso dell'esercizio 2000>> (il fallimento sarebbe stato poi dichiarato con sentenza in data 24/08/2005) nonché per essersi i convenuti resisi <<responsabili di una serie impressionante di gravi fatti illeciti penalmente rilevanti (e meglio elencati nella "richiesta di rinvio a giudizio" 17/11/2006, doc.3, e penalmente sanzionati dal tribunale di Brescia che ha esaminato i bilanci e le vicende di Intesis soprattutto da pag. 35 a pag.74) e per i quali alcuni di essi, segnatamente Crudele Luigi, indiscusso "dominus" della società fallita e dell'omonimo Gruppo, Bottari Fabio, amministratore delegato, Pugliese Giuseppe¹ e gli stessi sindaci della controllante "Finmatica" spa Siani Francesco e Recussi Amedeo² hanno dovuto optare per il patteggiamento (come comprovato dalla qui allegata sentenza ex art.444 c.p.p. del tribunale di Brescia resa a definizione del procedimento penale n.1078/04 R.G., n.r.: doc.4), mentre gli altri odierni convenuti, i quali hanno optato per il rito

¹ Tuttavia non convenuto nel presente giudizio

² Parimenti non convenuti

abbreviato, sono stati condannati³ per reati meglio risultanti dall'allegata sentenza depositata presso la Cancelleria del tribunale di Brescia il 19 gennaio 2009 (doc.5)⁴>>.

³In verità, per quanto concerne i soggetti qui convenuti in giudizio e non patteggianti, la sentenza penale, per quanto qui rileva, ha disposto NDP per mancanza di querela nei confronti di Pizio Luca per i reati di cui ai capi 1 e 2, escluso per questo il punto B), diversamente qualificati i fatti nel reato di cui all'art.2622 cc, NDP per mancanza di querela nei confronti di Marinelli Enrico in ordine al reato di cui al capo 1, diversamente qualificati i fatti nel reato di cui all'art.2622 cc, NDP per mancanza di querela nei confronti di Di Meo Pietro in ordine al reato di cui al capo 2, diversamente qualificati i fatti nel reato di cui all'art.2622 cc; NDP per mancanza di querela nei confronti di Laudisio Francesco in ordine al reato di cui al capo 1 ed a quello di cui al capo 2, diversamente qualificati i fatti nel reato di cui all'art.2622 cc

⁴ Più specificatamente:

con riferimento ad INTESIS spa (trasformata in INTESIS srl in data 27/10/2004 ed ammessa alla procedura di amministrazione straordinaria con sentenza del tribunale di Brescia del 27/04/2005) capo I) imputazione, rivolta nei confronti di Laudisio Francesco Paolo, quale Presidente del CdA, Marinelli Enrico, Roselli Aldo, quali componenti del CdA, Pizio Luca, quale presidente del Collegio Sindacale, di cui al <<reato di cui agli artt.81 cpv – 110 cp e 223, I e II comma n.1 RD 16/3/1942 n.267 in relazione all'art.2621-2622 cc>>, <<perché in concorso fra loro e con più azioni esecutive del medesimo disegno criminoso – fraudolentemente ed allo scopo di ingannare sia i soci che il ceto creditorio ed il pubblico in genere al fine di conseguire un ingiusto profitto rappresentato dal fatto che, celando il reale stato di dissesto in cui versava la società, potevano continuare a mantenere in vita l'attività commerciale, imprenditoriale e finanziaria della stessa, cagionavano e/o comunque concorrevano a cagionare ed aggravavano lo stato di dissesto, più precisamente: esponendo nel bilancio di esercizio al 31/12/2001 di Intesis spa approvato il 27/02/2002, fatti non rispondenti al vero sulle condizioni economiche della società e, comunque, nascondevano in tutto o in parte fatti concernenti le condizioni medesime e, più precisamente:

- A) Alla voce E22 del Conto Economico "Imposte sul reddito dell'esercizio", esponevano imposte anticipate per £.4.199.582.005, pari ad €.2.168.903, laddove non doveva essere stanziata alcuna somma, non risultando una ragionevole certezza di ottenere in futuro imponibili fiscali che potessero assorbire le perdite fiscali riportabili;
- B) Nella voce C II 5) dello stato patrimoniale "Crediti verso altri" appostavano la somma di £.6.518.015.000, pari ad €.3.366.273,82, laddove la stessa voce doveva essere esposta nella misura di £.801.015.000, pari ad €.415.239,09, non dovendo stanziarsi alcuna somma per Crediti per imposte anticipate, di cui €.2.168.603,00 stanziati in sede di chiusura del bilancio al 31/12/2001, così come indicato nel punto a) che precede, ed €.782.435 stanziati nel corso di esercizi precedenti, non sussistendo una ragionevole certezza di ottenere in futuro imponibili fiscali che potessero assorbire le perdite fiscali riportabili;
- C) Nella voce A4 del Conto Economico indicavano "Incrementi di immobilizzazioni per lavori interni" per £.6.095.623.086, pari ad €.3.148.126, laddove, in mancanza di documentazione a supporto, non doveva essere indicato alcun valore e laddove, poi, nel bilancio consolidato di Gruppo, veniva indicato il diverso valore di £.7.175.441.100, pari ad €.3.707.355,00, a conferma dell'aleatorietà della posta,

e così indicando una perdita dell'esercizio pari ad €.3.585.524, laddove avrebbe dovuto essere indicata una perdita pari alla maggior somma di €.9.684.988, e, a fronte di un patrimonio netto negativo ammontante a €.2.927.777 (patrimonio comprensivo del risultato dell'esercizio pari a - €.3.585.525), doveva essere indicato un patrimonio netto negativo pari ad €.9.027.241 come da prospetto che segue:

LIRE EURO Perdita dichiarata 6.942.544.3263.585.524,91 Storno imposte differite 20014.199.582.0052.168.903,00 Storno imp.e differite ante 20011.515.005.417782.435,00 Storno

incrementi immobilizzazioni	6.095.623.0863.148.126,00	PERDITA	EFFETTIVA
18.752.754.8349.684.988,91			

Patrimonio netto dichiarato	5.668.966.0662.927.777	Storno risultato 2001 dichiarato	+
6.942.544.326	+ 3.585.525	Perdita 2001 effettiva	18.752.754.8349.684.990
Patrimonio netto effettivo 17.479.176.5749.027.241			

Laddove, in tal modo, cagionavano e/o comunque concorrevano a cagionare il dissesto della società che, pur essendo già in uno stato di latente decozione, continuava ad operare sul mercato aumentando le proprie passività;

cagionavano altresì un corrispondente danno patrimoniale ai soci ed ai creditori rappresentato dal deprezzamento del valore del patrimonio nonché dall'avvio della procedura concorsuale, in Brescia il 27.04.2005 (data di ammissione alla procedura di amministrazione straordinaria) con l'aggravante di cui all'art.219, II co. N.1>>

capo 2): imputazione, rivolta nei confronti di Laudisio Francesco quale Presidente del CdA, Di Meo Pietro, Sisti Lorenzo, quali componenti del CdA, Pizio Luca, quale Presidente del Collegio Sindacale, (oltre a Ribolla Paolo e Rossi Stefani, sindaci effettivi, per i quali si era proceduto separatamente), del <<reato di cui agli artt.81 cpv – 110 cp e 223, I e II comma n.1 RD 16/3/1942 n.267 in relazione all'art.2621-2622 cc>> <<perché, in concorso fra di loro e con più azioni esecutive del medesimo disegno criminoso – fraudolentemente ed allo scopo di ingannare sia i soci che il ceto creditorio ed il pubblico in genere al fine di conseguire un ingiusto profitto rappresentato dal fatto che, celando il reale stato di dissesto in cui versava la società, potevano continuare a mantenere in vita l'attività commerciale, imprenditoriale e finanziaria della stessa, cagionavano e/o comunque concorrevano a cagionare ed aggravavano lo stato di dissesto, più precisamente:

esponendo, nel bilancio d'esercizio al 31/12/2002, di INTESIS spa, fatti non rispondenti al vero sulle condizioni economiche della società e, comunque, nascondevano in tutto o in parte fatti concernenti le condizioni medesime, e, più precisamente:

- A) Alla voce B 10 d) del Conto Economico "Svalutazioni dei crediti compresi nell'attivo circolante e delle disponibilità liquide" esponevano l'importo di €.22.952,00 laddove doveva essere accantonata la maggior somma di €.912.256 connessa alla perdita su crediti per pari importo derivante dal fallimento Netbusiness, importo invero indicato erroneamente dagli amministratori nella voce E21 del Conto Economico "Oneri Straordinari – Varie", indicando così una "Differenza tra valore della produzione e costi della produzione" – EBIT – pari ad €.1.256.617,00, laddove doveva essere indicata una minor somma di €.912.256, riducendosi così la posta ad €.344.361,00;
- B) Alla voce A5 del Conto Economico "Altri ricavi e proventi" esponevano l'importo di €.468.299, laddove non doveva essere imputata la somma di €.428.000 derivante dalla plusvalenza generata dalla cessione di licenze software in favore di Finmatica Trade Mark, la quale sarebbe dovuta essere imputata correttamente alla voce E20 del Conto Economico "Plusvalenze da alienazioni", circostanza questa che ha comportato l'indicazione di una "Differenza tra valore della produzione e costi della produzione" – EBIT – pari d €.1.256.617, laddove doveva essere indicata una minor somma di €.428.000, riducendosi così la posta ad €.828.617 e a - €.83.639 tenuto conto anche di quanto esposto al punto a) che precede;
- C) Alla voce A 3 del Conto economico "Variazione dei lavori in corso di ordinazione" esponevano l'importo di €.632.500, laddove non doveva essere imputata alcuna somma, essendo la quantificazione della voce non connessa a lavori in corso effettivi ma a costi forfettari connessi ad offerte formulate a clienti o a commesse non ancora in lavorazione;
- D) Alla voce B7 dello Stato Patrimoniale "Immobilizzazioni Immateriali – Altre" esponevano l'importo di €.1.306.723 e alla voce A4 del Conto Economico "Incrementi di immobilizzazioni per lavori interni" esponevano l'importo di €.794.804, laddove in entrambi i casi non doveva essere imputato alcun valore, trattandosi di capitalizzazione di costi privi del requisito dell'utilità pluriennale;
- E) Alla voce B III 1) dello Stato Patrimoniale "Partecipazioni in imprese controllate" esponevano una voce di €.11.374.836, omettendo di svalutare la partecipazione in M.S.I. s.a. per €.8.370.199 e la partecipazione di Finmatica AG per €.3.004.637, con conseguente sopravvalutazione della posta per complessivi €.11.374.836, e ciò non solo avendo gli amministratori illustrato le motivazioni per le quali fosse giustificato il mantenimento dell'iscrizione della posta al valore di costo, ma anche e soprattutto in quanto si è riscontrata l'assoluta assenza di ragioni anche teoriche che

Il Fallimento Intesis ha più specificatamente sostenuto: I) che gli amministratori della società fallita, operante nel mercato della sicurezza per i prodotti informatici, controllata dalla capogruppo Finmatica S.p.a., anch'essa fallita, già quotata in borsa ed attiva nei settori dei programmi informatici software, avrebbero posto in essere una serie di operazioni rovinose nel quadro di una politica caratterizzata da falsi in bilancio, come già riconosciuto dal Tribunale di Brescia in ambito penale; II) che la gestione avrebbe evidenziato un andamento costantemente negativo a partire dall'anno 1999; III) che nel corso dell'esercizio 2000, a capitale sociale perduto, erano state decise due acquisizioni di partecipazioni estere (in R2R Ag poi Finmatica AG e in MSI S.A.) a costi di acquisto superiori al valore delle medesime. Il Fallimento, inoltre, ha lamentato: a) con riguardo al bilancio al 31 dicembre 2001, l'esposizione di imposte anticipate e di crediti verso altri in violazione del principio contabile 25 nonché la quantificazione di "incrementi di immobilizzazione per lavori interni, in assenza di idonea documentazione a supporto"; b) in relazione al bilancio 31 dicembre 2002, l'indicazione del fondo svalutazione crediti nell'importo forfettizzato dello 0,5%, anziché con riferimento alle effettive perdite ed ancora l'eccessiva valutazione delle partecipazioni in Finmatica AG e in MSI S.A.

potessero giustificare il mantenimento dei suddetti plusvalori;

F) Alla voce B9 del Conto Economico "Costi della produzione per il Personale" veniva omessa la contabilizzazione di costi certi per l'importo di €.323.381, e così indicando complessivamente una perdita d'esercizio per €.366.513, laddove una corretta imputazione delle poste di ricavo e di costo avrebbe fatto emergere una perdita di €.12.697.230, evidenziando così un Patrimonio Netto effettivo negativo per €.12.768.801, a fronte di un Patrimonio Netto negativo dichiarato per €.138.084,00, laddove, in tal modo, cagionavano e/o comunque concorrevano a cagionare il dissesto della società che, pur essendo in uno stato di latente decozione, continuava ad operare sul mercato aumentando le proprie passività; laddove cagionavano altresì un corrispondente danno patrimoniale ai soci ed ai creditori rappresentato dal deprezzamento del valore del patrimonio nonché dall'avvio della procedura concorsuale, in Brescia il 27/04/2005 (data di ammissione alla procedura di amministrazione straordinaria) con l'aggravante di cui all'art.219 II co. N.1>>

Ha sostenuto che i componenti del Collegio Sindacale avrebbero dovuto essi pure ritenersi egualmente e solidalmente responsabili per le perdite ingenerate ai creditori, essendo loro imputabile l'omissione di qualsivoglia controllo sostanziale sulla gestione degli amministratori.

I convenuti si sono costituiti in giudizio eccependo la nullità dell'atto introduttivo del giudizio, l'inammissibilità dell'azione sociale e dell'azione dei creditori sociali proposte ex art. 146 L.F. in ambito di società a responsabilità limitata, l'intervenuta prescrizione delle medesime e l'infondatezza nel merito degli addebiti di responsabilità mossi dalla controparte.

I convenuti Francesco Paolo Laudisio, Pizio Luca, Rossi Stefania e Ribolla Pietro hanno formulato istanza di chiamata in causa delle proprie compagnie assicurative: rispettivamente, per Laudisio la Hcc Global Financial Products ("Hcc"), per Pizio la Cna Insurance Company Limited e la Lloyd's of London ("Cna" e "Lloyd's"), per Rossi e Ribolla la Lloyd's, compagnie assicuratrice, le quali, costituendosi, hanno chiesto la reiezione della domanda in manleva, sia per le stesse ragioni di merito opposte dai convenuti chiamanti sia per inoperatività della polizza assicurativa.

In particolare: i Lloyd's of London hanno affermato che la prima richiesta risarcitoria formulata dal fallimento sarebbe stata successiva rispetto allo scadere dell'efficacia delle polizze (sottoscritte secondo lo schema *claims made*) e precedente la data di efficacia delle stesse. Hanno inoltre eccepito l'inoperatività delle polizze con riguardo a fatti aventi rilevanza penale, ed ancora l'esclusione della garanzia a fronte della pregressa conoscenza di fatti rilevanti non comunicati. Hanno infine eccepito la tardività della chiamata in causa effettuata da Ribolla Paolo.

HCC, chiamata da Laudisio e Di Meo, ha eccepito l'inoperatività della copertura in considerazione della clausola *claim made* e della prescrizione dei diritti nascenti dalla polizza, per l'esistenza di fatti dolosi e per dichiarazioni fraudolente all'atto della conclusione dei contratti. Ha inoltre opposto la non operatività della polizza in forza della clausola "*esclusione azionista di maggioranza*".

CNA, chiamata da Pizio Luca, ha *in limine* eccepito la carenza di giurisdizione/competenza del Tribunale a fronte della clausola compromissoria, ed ha comunque opposto l'inoperatività della polizza ex art. 16 e 17 del regolamento contrattuale (conoscenza da parte dell'assicurato del fallimento o di rischi esistenti alla data di conclusione della polizza, clausola di irretroattività).

WBA, chiamata da Rossi Stefania, ha eccepito la decadenza dalla chiamata (perché la richiesta di chiamata in causa era stata formulata esclusivamente nei confronti della compagnia Lloyd's), ed ancora la sua carenza di legittimazione passiva e l'inoperatività della polizza alla data di comunicazione del sinistro.

Il convenuto Leidi Mattia ha chiesto, per il denegato caso di accoglimento della domanda attorea, determinarsi la quota di responsabilità attribuibile ad ogni singolo convenuto, con conseguente condanna al regresso degli altri amministratori/sindaci, escluso il solo sig. Pizio . Analoga domanda di regresso, nei confronti di tutti gli altri convenuti, è stata formulata da Marinelli Enrico e Pizio Luca. Di Meo Pietro e Sisti Lorenzo hanno parimenti formulato domanda subordinata di accertamento della quota di responsabilità ascrivibile ad ogni singolo convenuto.

Richiesta all'udienza del 24 marzo 2011 la concessione dei termini di cui all'art. 183 comma VI c.p.c., a tale udienza la difesa di Pizio Luca, avuto riguardo all'eccezione

della terza chiamata Lloyd sulla inoperatività della polizza, ha proposto domanda in replica di accertamento della. dell'inefficacia e/o nullità dell'art. 1 *“Oggetto dell'assicurazione”* delle condizioni particolari delle polizze Lloyd's of London n. 1421877, 1481369, 1510892, 1537373, in ragione della relativa natura vessatoria ex art. 1341 c.c e dell'insussistenza di specifica approvazione per iscritto, con conseguente applicazione alla fattispecie della disciplina generale di cui all'art. 1917 c.c. prevista per le polizze denominate *“Loss occurrence”*.

Depositati gli atti integrativi autorizzati, nella memoria ex art. 183, comma VI n. 1 c.p.c. il Fallimento ha dichiarato di limitare la domanda risarcitoria alla minor somma di Euro 700.000,00 oltre interessi e rivalutazione monetaria.

La causa è stata istruita con l'acquisizione dei documenti offerti in comunicazione dalle parti e con consulenza tecnica, affidata al dott. Enrico Broli, sul seguente quesito: *“letti gli atti e i documenti di causa, acquisite eventuali informazioni presso pubblici uffici indicandone la fonte accerti il CTU, alla luce delle allegazioni delle parti, se e in quale data il capitale sociale di Intesis s.r.l. sia diminuito oltre i limiti di legge; accerti altresì tenuto conto del combinato disposto degli articoli 2447, 2484 comma I n. 4 e 2845 comma I c.c. quale danno abbia riportato la società e i creditori sociali a fronte dell'eventuale prosecuzione dell'attività sociale a patrimonio perso fornendo ogni elemento utile per determinare il danno eventualmente verificatosi nei singoli periodi nei quali i convenuti hanno rivestito le cariche sociali di cui all'atto di citazione”*.

Eccepita da parte attrice la nullità della CTU, per aver il perito acquisito un documento (sentenza penale n.633/2012 sezione prima tribunale di Brescia del

7/03/2012, relativa alla vicenda “Loop”, passata in giudicato in 15/06/2012) offerto in comunicazione dalla difesa del convenuto Sisti soltanto nel corso dell’espletamento peritale e dunque tardivamente, la causa veniva differita per la precisazione delle conclusioni avanti al giudice istruttore per l’udienza del 10 luglio 2014; a tale udienza veniva rimessa al collegio per la decisione con concessione dei termini ex art. 190 cpc.

Il Tribunale, con sentenza n.3781/14, ha statuito quanto segue.

Ha anzitutto preso posizione, per respingerla, sulla eccezione di difetto di legittimazione attiva del Fallimento a proporre le azioni di cui agli articoli 2393 e 2394 c.c., sollevata in ragione del fatto che la sentenza di fallimento (24 agosto 2005) era intervenuta prima dell’entrata in vigore del D.lgs. n. 5/06, con la conseguenza dell’inapplicabilità per le s.r.l. dell’art. 2476 c.c., disposizione non richiamata dall’art. 146 comma II c.c., ed in ragione della ritenuta inapplicabilità della disposizione di cui all’art. 2449 comma I c.c. (ora trasfuso nel 2485 comma I c.c.), perché tale norma attribuirebbe legittimazione attiva all’azione di danno solamente ai soggetti terzi. Contrariamente a tale assunto, il Tribunale, aderendo ai più recenti arresti della giurisprudenza di legittimità (cfr. Cass. Civ. n. 15955/2012), ha affermato la legittimazione del Curatore ad esperire sia l’azione prettamente sociale prevista dall’art. 2476⁵ c.c. sia quella dei creditori sociali, originariamente disciplinata dall’art. 2487 c.c. ed oggi estensivamente contemplata per le s.r.l. all’art.

⁵ affermando inoltre che l’azione proposta dai singoli soci altro non sarebbe se non l’azione sociale, posto che ex art. 2476, comma IV c.c. la causa promossa dai soci può formare oggetto di rinuncia o transazione da parte della società, da ritenersi perciò beneficiaria dell’azione dei soci.

2394 c.c., in virtù sia della nuova sia della vecchia formulazione dell'art. 146 L.F.⁶ .

Nell'ottica di un'interpretazione sistematica, la segnalata assenza nell'ordinamento di una norma *ad hoc* che consenta alla Curatela di esperire le azioni *de quibus* nei confronti di amministratori e sindaci di una s.r.l., dovrebbe quindi ritenersi frutto di un mancato esplicito coordinamento tra le disposizioni sopra richiamate e novellate rispettivamente dai D.lgs. nr. 6/03 e 5/06 e non invece quale manifestazione implicita di un'intenzione abrogativa del legislatore⁷ .Il tribunale ha infine fatto richiamo all'orientamento consolidato e risalente, secondo il quale, quando il Curatore agisce in base all'art. 146 L.F., le due azioni ivi previste devono ritenersi contemporaneamente proposte (Cass. Civ. n. 3755/1981).

Il tribunale ha poi preso in considerazione, per respingerla, sull'eccezione di nullità della citazione per genericità e indeterminatezza della *causa petendi*, sollevata in quanto la parte attrice avrebbe ommesso di indicare con precisione gli addebiti, individuali o concorrenti, dei singoli convenuti, a tal fine sottolineando come invece fosse stata specificata la condotta di *mala gestio* imputata agli ex amministratori e

⁶ Il tribunale ha fatto al riguardo richiamo alla sentenza Cass. Civ. n. 17121/2010 “*Il D.lgs. n. 6 del 2003 ha disciplinato autonomamente la responsabilità degli amministratori di s.r.l., eliminando ogni richiamo alla disciplina delle s.p.a.. Si discute pertanto se il curatore fallimentare sia ancora legittimato all'esercizio delle azioni di responsabilità nei confronti degli amministratori di s.r.l. (...) la questione deve ritenersi tuttavia superata dalla considerazione che la L. Fall., art. 146, nel suo testo originario era destinata solo a riconoscere la legittimazione del curatore all'esercizio delle azioni di responsabilità comunque esercitabili dai soci o dai creditori nei confronti degli amministratori, indipendentemente dallo specifico riferimento agli artt. 2393 e 2394 c.c. E questa interpretazione risulta ora confermata dallo stesso legislatore, poiché il nuovo testo della L. Fall. Art. 146, come sostituito dal D.lgs. 9 gennaio 2006, n. 5 art. 130 prevede semplicemente che il curatore è legittimato ad esercitare le azioni di responsabilità contro gli amministratori, gli organi di controllo, i direttori generali e i liquidatori. Sicché, il curatore può esercitare qualsiasi azione di responsabilità sia ammesso contro gli amministratori di qualsiasi società*”. Pertanto, l'azione di responsabilità esercitata dal Curatore del fallimento ai sensi dell'art. 146 L.F. “*ha natura contrattuale e carattere unitario ed inscindibile, risultando frutto della confluenza in un unico rimedio delle due diverse azioni di cui agli artt. 2393 e 2394 c.c.*”.

⁷ (del resto, diversamente opinando, si porrebbe, in spregio all'art. 3 Cost., ad un'ingiustificata disparità di trattamento, tra i creditori di una s.r.l. e di una s.p.a)

come si fosse elevate contestazione ai sindaci per omesso controllo sull'operato dell'organo gestionale: infatti il fallimento aveva lamentato come nell'anno 2000, a capitale sociale perduto *in toto*, la società Intesis avesse deciso l'acquisto del 65% del capitale sociale della tedesca R2R AG (poi "Finmatica AG") per Euro 6.200.000,00 nonché l'acquisto del 74,69% della francese MSI S.A. al prezzo di Euro 7.960.000,00, per un importo complessivo di Euro 14.160.000,00: aveva inoltre contestato l'iscrizione nel bilancio al 31.12.2001 e al 31.12.2002 di una serie di crediti ed operazioni inesistenti così come di ricavi e plusvalenze provenienti da artifici contabili oltre al mantenimento di partecipazioni nella capofila Finmatica S.p.a. e nelle filiere estere sopra menzionate per valori non reali. Infine, con riguardo alla posizione del Collegio sindacale, aveva sottolineato che le delibere di ricapitalizzazione a ripiano della perdite (2.4.02, 17.04.03, 23.12.03, 24.06.04 e 27.10.04) avessero solo palesato la gravità della situazione societaria. Di guisa che, seppur la Curatela avesse indistintamente ipotizzato in capo a tutti i convenuti i fatti fonte di responsabilità, essi erano risultati chiari e non equivoci. Richiamato il principio giurisprudenziale secondo cui, perché sia ravvisabile la nullità della citazione ai sensi degli artt. 163, III comma nr. 3 e 4 e 164, IV comma c.p.c., è necessario che la violazione dei doveri legali e statuari prospettata risulti assolutamente incerta ed inadeguata a tratteggiare l'azione, in quanto l'incertezza non sia superabile o marginale, ma investa l'intero contenuto dell'atto (cfr. Cass. Civ. n. 629695/13), il tribunale ha pertanto ritenuto non sussistere nullità dell'atto introduttivo del giudizio per insufficiente determinatezza dell'*editio actionis*.

Ha, ancora, preso posizione, per respingerla, sull'eccezione di difetto di

legittimazione passiva sollevata dal convenuto Ribolla Paolo, già componente del Collegio Sindacale, sull'assunto che la responsabilità degli amministratori per la prosecuzione dell'attività sociale a fronte del verificarsi di una causa di scioglimento non potrebbe ritenersi estensibile ai sindaci. Tale impostazione, infatti, non atterrebbe alla sussistenza dei presupposti processuali (quale è la legittimazione passiva), ma al merito della vertenza.

Il tribunale ha poi preso in considerazione l'eccezione di prescrizione, rilevando come gli amministratori della società ed i componenti del Collegio Sindacale avessero tempestivamente (e all'unanimità) eccepito, ognuno nella rispettiva comparsa di costituzione e risposta, la prescrizione sia dell'azione sociale di responsabilità sia dell'azione dei creditori sociali, cumulativamente esperite dal Curatore ai sensi degli artt. 146 L.F. e 2394 bis c.c.. I convenuti avevano infatti sostenuto che, anche a prescindere dalla asserzione di parte attrice secondo cui la totale perdita di capitale sociale avrebbe potuto essere percepita già nel corso dell'esercizio 2000, i terzi avrebbero potuto avere conoscenza del dissesto di Intesis S.r.l. già a partire dalla pubblicazione dei bilanci al 31.12.2002 ovvero al 31.12.2003 e comunque, in ogni caso, a far data dalla revoca degli affidamenti bancari di Finamtica S.p.a. del gennaio 2004 (v. docc. da 29 a 41 fasc. attoreo) ovvero ancora dal 23 gennaio 2004, data dell'ultimo degli articoli di stampa prodotti dall'attore (sub. doc. 42) e certamente dal giugno 2004⁸, sì che al novembre 2009 (notifica dell'atto di citazione) sarebbe risultato interamente superato il termine di

⁸Il CTU nominato a pag. 42 della propria relazione individuava il momento di emersione delle criticità, che poi avrebbero portato alla messa in liquidazione di Intesis S.r.l., proprio al giugno 2004, data di approvazione pubblicazione del bilancio riferito all'anno 2003

prescrizione quinquennale di cui all'art. 2949, II comma c.c. Dando atto della replica sul punto da parte della Curatela, la quale aveva rilevato che, *“secondo la giurisprudenza dominante, non è al momento della perdita del capitale sociale (percepita o percepibile dagli amministratori) bensì alla data della sentenza del fallimento⁹ che occorre fare riferimento ai fini del computo del relativo termine”* (cfr. I^a memoria ex art. 183, VI comma c.p.c. Fallimento Intesis s.r.l.), il tribunale ha ritenuto di poter aderire a siffatta impostazione, sottolineando in proposito che gli istituti in parola, caratterizzati entrambi dal termine prescrizione quinquennale, risulterebbero tuttavia distinti in ordine alla maturazione del *dies a quo*, in attuazione, attesa l'assenza di una disposizione espressa in ambito di società a responsabilità limitata, della regola generale di cui all'art.2935 cc, per cui la prescrizione comincia a decorrere dal giorno in cui il diritto può essere fatto valere. Quanto all'azione di responsabilità sociale (per le s.p.a.) il termine quinquennale doveva perciò ritenersi decorrente dalla data di cessazione della carica di amministratore in forza dell'art. 2393, IV comma c.c. (in riferimento alla causa sospensiva di cui all'art. 2941 n. 7 c.c.), ciò che avrebbe determinato per tutti i convenuti (ad eccezione del Crudele per il secondo periodo in cui questi era stato amministratore) l'accoglimento della sollevata eccezione, tenuto conto dei rispettivi momenti di cessazione¹⁰. Il tribunale, rilevando che parte attrice si era costituita

⁹Nel mese di agosto 2005.

¹⁰Ai fini che interessano, schematicamente e per punti, di seguito risultano indicati i periodi nei quali i convenuti hanno rivestito cariche sociali all'interno della Intesis S.r.l.:

- Crudele: Presidente del CDA dal 15.3.2000 al 19.6.2000 e poi A.U. dal 27.10.2004 al 28.02.2005 (messa in liquidazione della Intesis) e, secondo la tesi dell'attrice, amministratore di fatto dal 2000 alla dichiarazione di fallimento;
- Bottari: Consigliere dal 15.3.2000 al 27.3.2001;

parte civile nel procedimento penale instaurato, per quanto concerne Intesis s.r.l., nei confronti degli convenuti Bottari, Laudisio, Marinelli, Pizio, Ribolla, Rossi, e sottolineando come i fatti posti alla base del rinvio a giudizio risultassero essere i medesimi oggetto di contestazione in sede civile, concludeva affermando che la costituzione di parte civile avrebbe dovuto ritenersi costituire idoneo atto interruttivo. Non essendo nota la data in cui l'atto interruttivo (la cui esistenza può essere rilevata d'ufficio) fosse stato posto in essere, e nel contempo evidenziando che lo stesso doveva comunque ritenersi certamente successivo al 19 marzo 2007 (data nella quale il curatore aveva chiesto al G.D. l'autorizzazione alla nomina del legale per la costituzione, come da doc. 2 della difesa Bottari) e precedente o al più coincidente con la data di pronuncia delle sentenze (16 dicembre 2008, come da doc. 4 e 5 di parte attrice), il tribunale perveniva all'individuazione di quest'ultima quale data dell'evento interruttivo. Ne conseguiva la prescrizione dell'azione risarcitoria rivolta nei confronti di Bottari e Leidi, non essendo stato effettuato nei loro confronti alcun atto interruttivo, e nei confronti di Marinelli, in quanto l'atto interruttivo era comunque successivo alla scadenza del termine di prescrizione. Il tribunale poi riconosceva la fondatezza dell'eccezione di prescrizione sollevata dal convenuto signor Crudele (con riguardo all'eventuale responsabilità per il periodo precedente il

- Laudisio: Presidente CDA 27.03.2001 al 24.6.2004
- Marinelli: Consigliere dal 27.3.2001 al 25.3.2002
- Leidi: Consigliere dal 27.3.2001 al 9.10.2001
- Di Meo: Consigliere dal 23.5.2002 al 15.4.2004
- Sisti: Consigliere dal 23.5.2002 al 27.10.2004
- Pizio: Presidente del Collegio Sindacale dal 15.3.00 al 24.6.2004.
- Ribolla: sindaco dal 15 marzo 2000 al 24 giugno 2004;
- Rossi: sindaco dal 15 marzo 2000 al 24 maggio 2004.

27 ottobre 2004 in cui aveva riassunto formalmente la carica di amministratore), in ragione della carenza di riscontro probatorio in ordine al preteso suo ininterrotto ruolo di amministratore di fatto della società.

Quanto invece all'azione di responsabilità verso i creditori sociali (di s.p.a.), rilevava il tribunale che il relativo termine avrebbe dovuto ritenersi decorrere dalla data in cui il patrimonio sociale era divenuto incapiente e l'insufficienza (definibile come eccedenza delle passività sulle attività del patrimonio netto dell'impresa) si era manifestata *ab externo*, ai sensi dell'art. 2394, comma II c.c... Attesa la pacifica applicabilità alle s.r.l. delle norme dettate in tema di società per azioni, in ambito fallimentare il criterio da utilizzarsi doveva essere quello della manifestata condizione di insufficienza patrimoniale; rilevava in proposito il tribunale che, se è vero che la dichiarazione di fallimento certifica lo stato di insolvenza di una persona giuridica, tale condizione non necessariamente deve coincidere con l'insufficienza, che potrebbe essere preesistente o successiva al fallimento. In ragione dell'onerosità della prova gravante sul Curatore, riteneva tuttavia il tribunale doversi applicare la presunzione *iuris tantum* di coincidenza tra il *dies a quo* della prescrizione ed il fallimento, spettando all'amministratore la prova contraria della diversa data anteriore di insorgenza dell'incapienza patrimoniale (Cass. Civ. n. 13378/14). Concludeva in proposito il primo giudice che tale prova non poteva nella specie ritenersi raggiunta: dalla documentazione in atti emergeva, infatti, che la società, pur presentando perdite a bilancio, era stata reiteratamente ricapitalizzata; l'ultima delibera in tal senso era dell'ottobre 2004, in data quindi ben successiva al manifestarsi all'esterno delle problematiche concernenti il gruppo Finmatica (già

note al pubblico quantomeno dal gennaio 2004 in considerazione del contenuto degli estratti di articoli di stampa prodotti dalla stessa parte attrice); considerando pertanto che i creditori avrebbero dovuto presumere che le risultanze di bilancio erano attendibili, riteneva perciò il tribunale che la delibera dell'ottobre 2004, quand'anche, in ipotesi inidonea a ripianare le perdite, avrebbe senz'altro potuto indurre in errore i terzi in ordine alla capacità della società di estraniarsi dalle vicende che già avevano colpito la capogruppo.

Ciò premesso quanto alle eccezioni preliminari di rito e di merito (con l'accoglimento, in particolare, dell'eccezione di prescrizione sollevata dai convenuti Bottari, Leidi, Marinelli e Crudele), il tribunale, respinta l'eccezione di nullità della CTU, e condivise le considerazioni espresse nella relazione peritale d'ufficio, ha preso posizione sul merito della domanda attorea, concludendo per il rigetto dell'azione di responsabilità promossa dal Fallimento Intesis srl nei confronti dei restanti amministratori e sindaci, con conseguente assorbimento della domanda di manleva per garanzia assicurativa; ha posto le spese di lite e di CTU, tanto per i convenuti quanto per i terzi chiamati, a carico di parte attrice, soccombente, con liquidazione per ciascuno dei convenuti in €.27.703,10 per compenso, oltre rimborso forfettario, iva e cpa, ed oltre ad €.638,00 per rimborso spese a favore della difesa Leidi, e con liquidazione per i seguenti terzi chiamati sempre in €.27.703,10 per compenso, oltre rimborso forfettario, iva e cpa per HCC e CNA ed in €.9.234,37 per compenso, oltre rimborso forfettario, iva e cpa per Lloyd's (con riguardo alle spese sostenute a fronte della chiamata da parte di Pizio); ha invece disposto l'integrale compensazione delle spese di lite nel rapporto tra la parte attrice ed i convenuti

Ribolla e Rossi, in considerazione della sentenza di applicazione della pena su richiesta, ex art.444 cpp resa nei loro confronti per i medesimi fatti; ha infine condannato i predetti convenuti a rifondere le spese di lite delle terze chiamate, secondo criterio di soccombenza virtuale, liquidandone l'importo, per quanto concerne i Lloyd's, chiamati da Ribolla e da Rossi, per ciascuno dei predetti chiamanti, in €.9.234,37, per compenso, oltre rimborso forfettario, iva e cpa.

Avverso l'impugnata sentenza n.3781/14 ha proposto tempestivo gravame il Fallimento Intesis srl, chiedendo accogliersi la domanda di risarcimento del danno nell'importo sopra indicato, di €.700.000,00 oltre rivalutazione ed interessi, nei confronti di tutti i predetti convenuti, fatta eccezione per il signor Crudele, verso il quale non ha proposto appello; gli appellati si sono tutti costituiti chiedendo rigettarsi il gravame, col favore delle spese, previa riproposizione ex art.346 cpc delle eccezioni già sollevate in prime cure e con proposizione, ove necessario, di appello incidentale condizionato; i soli Bottari Fabio e Rossi Stefania hanno proposto appello incidentale, non condizionato, il primo, dolendosi della liquidazione delle spese, ritenuta insufficiente, con richiesta della maggior somma di €. 68.318,00, e la seconda dolendosi della relativa compensazione, con condanna per soccombenza virtuale alla rifusione delle spese della terza chiamata Lloyd's, in luogo di disporsi, per principio di causalità, la condanna del Fallimento Intesis srl, soccombente, alla rifusione delle spese di lite per intero in favore suo e della terza chiamata.

Deceduto nelle more del giudizio l'appellato Marinelli Enrico, si sono

costituiti in giudizio gli eredi Gloria Cecchi, Clara Raimonda Marinelli e Federico Marinelli.

MOTIVI DELLA DECISIONE

La sentenza impugnata è pervenuta alle conclusioni sopra indicate, nel senso del rigetto nel merito dell'azione di responsabilità, sulla base delle seguenti considerazioni.

Primo passaggio: la valutazione circa la rilevanza probatoria delle pronunce emesse in sede penale.

Il tribunale, premesso: a) che i convenuti Laudisio, Pizio, Ribolla e Rossi erano stati rinviati a giudizio per i reati di cui all'art. 223 R.D. 267/1942 per aver esposto nel bilancio di esercizio Intesis s.p.a. (poi divenuta Intesis s.r.l.) al 31 dicembre 2001 e al 31 dicembre 2002 dati non veritieri, e che i convenuti Marinelli e Di Meo erano stati rinviati a giudizio per i medesimi fatti, il Marinelli con riguardo al solo bilancio 31 dicembre 2001 ed il Di Meo con riguardo al solo bilancio 31 dicembre 2002; b) che solo i convenuti Ribolla e Rossi avevano chiesto l'applicazione della pena ex art. 444 c.p.p. e pertanto solo nei loro confronti era stata pronunciata sentenza di patteggiamento; c) che i convenuti Laudisio, Marinelli, Di Meo e Pizio avevano formulato istanza di giudizio abbreviato, non conclusosi con sentenze irrevocabili di condanna; d) che i convenuti Crudele e Bottari non erano stati rinviati a giudizio con riguardo alle asserite false iscrizioni in bilancio relativamente alla società

Intesis s.r.l. né era stato meglio argomentato l'eventuale riflesso dell'applicazione della pena su richiesta dei predetti con riguardo al bilancio consolidato del gruppo Finmatica s.p.a. nella parte in cui quest'ultimo faceva richiamo alle emergenze di bilancio della controllata Intesis s.p.a; tanto premesso si è posto il problema di <<valutare l'efficacia delle sentenze e degli accertamenti svolti in sede penale nell'ambito del procedimento civile>>: a tale proposito ha affermato, quanto alla sentenza di applicazione della pena su richiesta delle parti (art.444 cpp), che detta pronuncia <<non ha efficacia di giudicato nell'ambito del procedimento civile di risarcimento del danno>>, dovendo essa <<essere valutata congiuntamente agli altri elementi di giudizio (cfr. tra le altre C. Cass. 5756/2012)>>, e, quanto alla sentenza emessa ex art.442 cpp a seguito di giudizio abbreviato, che essa, <<in quanto non irrevocabile non solo non è vincolante ma non riveste di per se stessa particolare valore probatorio>>; il primo giudice ha aggiunto che <<parzialmente diverso>> avrebbe dovuto essere << il discorso con riguardo alle prova acquisite nell'ambito delle indagini preliminari e riversatisi nel procedimento penale a seguito della richiesta di rito abbreviato>>: <<tali elementi per giurisprudenza consolidata>> avrebbero dovuto << essere valutati quali prove atipiche nel procedimento civile ma anche in questo caso non hanno efficacia vincolante>>.

Ciò posto, il tribunale ha affermato che <<nel caso in esame l'unico elemento probatorio acquisito in sede di procedimento penale e prodotto da parte

attrice nell'ambito di questo procedimento >> era <<costituito dallo stralcio della relazione del CTU del P.M. prodotta sub doc. 6 con riguardo alla posizione Sintel s.p.a./s.r.l. e sub doc. 6 bis con riguardo alla posizione della controllante Finmatica s.p.a.>>; infatti non aveva avuto luogo la produzione dei << verbali delle dichiarazioni rese da persone informate sui fatti e indagati nell'ambito del procedimento penale>>; <<parte attrice nell'atto di citazione>> si era limitata al mero richiamo del relativo contenuto << come riportato nella sentenza penale prodotta sub doc. 5>>; in ogni caso <<la circostanza che tali dichiarazioni non>> avessero <<ad oggetto diretto gli specifici elementi di fatto posti a fondamento dell'odierna domanda>> rendeva superflua << ogni valutazione con riguardo al loro valore probatorio>>.

Ciò stabilito, il tribunale, posto che <<il Fallimento>> aveva <<chiesto il ristoro dei danni subiti dal patrimonio sociale (e dunque dai creditori), a causa della prosecuzione dell'attività di Intesis s.r.l., dopo la perdita dell'intero capitale sociale che sarebbe avvenuta nel lontano 2000, per la somma, diminuita rispetto all'originaria domanda, di Euro 700.000,00 oltre interessi e rivalutazione monetaria.>>, ha ritenuto <<non accoglibile la domanda risarcitoria per difetto di prova sull'esistenza e sul quantum del danno patito>>, osservando a tale proposito che <<l'ausiliare del giudice>> aveva <<affermato che "la documentazione prodotta da parte attrice fa in gran parte riferimento ad altre società del Gruppo Finmatica ed in altrettanta

parte a periodi storici successivi agli esercizi contestati” (pag. 76 CTU) >> e di non aver <<rinvenuto documentazione attestante specifici danni determinati dal compimento di nuove operazioni in periodi nei quali il capitale sarebbe stato perso e non ricostituito ma semplicemente perdite formatesi dalla svalutazione degli assest sociali conseguenti alla crisi aziendale, difficilmente prevedibili a priori” (pag. 77 CTU)>>.

Premesso, ancora, che <<la curatela>> aveva <<fondato la propria domanda sul valore probatorio delle due sentenze penali prodotte e sul tenore della relazione del CTU del PM prodotta in stralcio>>, e ribadita <<...l'assenza di valore probatorio della sentenza emessa in sede di giudizio abbreviato>>, il primo giudice ha aggiunto che <<la sentenza di applicazione pena su richiesta delle parti, in quanto emessa nei confronti di solo alcuni degli obbligati in solido, non>> sarebbe risultata <<idonea a costituire prova dei fatti ascritti nei confronti degli imputati non patteggianti o non rinviati a giudizio per i fatti per i quali vi è stata emessa la sentenza>>, <<nè>> sarebbe risultata <<possibile, nell'ambito del medesimo procedimento, l'emissione di sentenza di condanna nei confronti di solo alcuni degli obbligati in solido in assenza di fatti impeditivi modificativi od estintivi personali>>.

<<Quanto alla relazione del CTU del PM>> il tribunale ha sottolineato <<come le argomentazioni del CTU del PM (riportate in atto di citazione)>> fossero <<state oggetto di specifica contestazione anche in punto di merito ad

opera della difesa convenuti>>, inferendone che, << considerato il limitato valore probatorio della relazione del CTU del PM>>, sarebbe stato <<onere di parte attrice, quantomeno con riguardo a quei convenuti per i quali >> doveva << ritenersi prescritta l'azione sociale, provare i fatti posti a fondamento della propria domanda producendo idonea documentazione o fornendo altri elementi di prova a sostegno delle asserite falsità delle voci di bilancio>>. Rilevava il primo giudice che invece <<tale documentazione non>> era << stata prodotta, tanto che il CTU di questo procedimento>> aveva <<espressamente dichiarato di non essere in grado di valutare la fondatezza degli assunti attorei in assenza di documenti a sostegno della correttezza delle rettifiche di bilancio effettuate dal curatore e dal CTU del PM.>>. <<Né>> - a giudizio del tribunale - <<parte attrice>> avrebbe potuto <<contestare l'operato del CTU>> <<Nessun rilievo tecnico>> era stato <<stato svolto con riguardo a tale conclusione: parte attrice non>> aveva <<indicato alcun documento tempestivamente prodotto e diverso dalla relazione del CTU del PM da(la) quale il CTU avrebbe potuto trarre prova degli assunti di parte attrice limitandosi a ribadire le proprie argomentazioni con riguardo al valore probatorio delle sentenze penali e alla necessità che il CTU acquisisse eventuale altra documentazione (per altro non meglio indicata)>>

Poiché <<la ctu costituisce un "mezzo di ausilio del Giudice per una più approfondita conoscenza dei fatti già provati dalle parti la cui interpretazione

richiede nozioni tecnico – scientifiche e non un mezzo di soccorso volto a sopperire all’inerzia delle parti” (cfr. C. Cass. 8989/2011)>>, ne derivava che <<il CTU “può acquisire ogni elemento necessario a rispondere ai quesiti sebbene risultante da documenti non prodotti dalle parti, sempre che si tratti di fatti accessori, rientranti nell’ambito strettamente tecnico della consulenza ... e non di fatti o situazioni posti direttamente a fondamento della domanda...” (cfr. C. Cass. 14577/2012)>>.Ne conseguiva che nel caso in esame <<anche senza considerare il disposto dell’art. 198 c.p.c. (che prevede che l’esame contabile di documenti non acquisiti sia effettuato previo consenso di tutte le parti che nel caso specifico non risulta agli atti)>> per poter pervenire alla conferma delle tesi di parte attrice <<il CTU avrebbe dovuto o ratificare tal quale la relazione del CT del P.M. (senza aver visionato la documentazione in ipotesi da questi vagliata) o analizzare documentazione (per altro non meglio indicata) non prodotta dall’attrice pur costituendo prova dei fatti principali posti a fondamento della domanda (in particolare degli illeciti di bilancio)>>.

A non diversa conclusione si doveva pervenire, a giudizio del tribunale, <<con riguardo alla posizione di quei convenuti per i quali l’azione sociale non>> poteva ritenersi <<prescritta>>. Il primo giudice, a tale proposito, ha osservato che <<anche volendo ritenere provato l’an della pretesa risarcitoria (gravando sui convenuti la prova di aver regolarmente adempiuto ai propri obblighi nei confronti della società), parte attrice non>> avrebbe <<offerto

sufficienti elementi dai quali >> potesse <<emergere il danno subito dalla società.>>, <<Ne il danno>> avrebbe potuto <<essere determinato discrezionalmente in via equitativa ex artt. 1226 e 2056 c.c. nella differenza fra attivo e passivo fallimentare, già utilizzato da certa giurisprudenza di merito, cozzando con il dogma civilistico che impone di accertare l'esistenza del nesso di causalità tra la condotta illegittima e il danno (Cass. Civ. n. 7606/11)>>.

La Curatela del Fallimento Intesis srl sottopone a censura quanto testè esposto nella gravata sentenza n.3781/2014, che essa dichiara di voler impugnare:

<<i) nella parte in cui ... ritiene prescritta l'azione sociale di responsabilità nei confronti di alcuni convenuti, trascurando gli effetti dell'art-2947, comma III, cc>>;

<<ii) nella parte in cui ... afferma che gli elementi di valutazione concernenti alcuni dei convenuti e desumibili dalle sentenze penali non potrebbero essere valutati nei confronti dei condebitori solidali, mentre, trattandosi di cause scindibili, avrebbero dovuto applicarsi le medesime regole previste in tal caso dall'art.2733 cc>>, così che <<tali elementi avrebbero quindi dovuto essere valutati liberamente per tutti i convenuti, anche con diversi effetti quanto ad alcuni in quanto patteggianti>>;

<<iii) nella parte in cui ... conferma il rigetto della richiesta della parte

attrice rivolta ad ottenere la declaratoria di nullità della CTU ed omette comunque di valutarne criticamente l'esito>>;

<<iv) nella parte in cui ..., anche per effetto di una adesione acritica alle errate conclusioni del CTU, rigetta la domanda attorea senza adeguata valutazione del materiale probatorio, ...erroneamente ritenendo che non vi sia in atti la prova del danno subito dalla società e dai creditori sociali per le azioni ed omissioni rimproverate ai convenuti, mentre tale danno>> sarebbe risultato <<accertabile sulla base della documentazione versata in atti, se adeguatamente valutata, anche con le cognizioni proprie delle scienze aziendalistiche ed applicando la legge e i principi contabili, fonte integrativa delle norme di legge in tema di formazione del bilancio d'esercizio, con evidenza: a. dell'omissione dell'accertamento della perdita del capitale, risalente al 2000 ed evidentissimo nel 2001, con prosecuzione dell'attività comprendente atti non conservativi e dannosi ..., b. della violazione degli obblighi di diligenza nella determinazione ed esecuzione delle acquisizioni, eseguite nel 2000 ed incrementate successivamente, nonché dell'omissione dell'adeguato monitoraggio sull'andamento delle stesse>>;

<<v) nella parte in cui ...erroneamente afferma che in relazione all'azione promossa ex art.2394 cc la curatela sarebbe gravata da maggiori oneri probatori, presupponendo erroneamente la natura extracontrattuale dell'azione, che ha invece carattere unitario e natura contrattuale ed esclude

l'applicabilità di criteri equitativi di determinazione del danno, il cui impiego è invece giustificato quanto meno in relazione al danno derivante dal protrarsi della gestione non liquidatoria, ulteriore rispetto a quello derivante dalle imprudenti acquisizioni, dal carente monitoraggio delle partecipate e dal sostegno alle partecipate...>>;

<<vi) nella parte in cui ... condanna il fallimento attore al pagamento integrale delle spese di lite nei confronti dei convenuti e dei terzi chiamati...; a. quantificandole in misura eccessiva di oltre il 10% rispetto ai criteri di cui al DM 55/14; b. non ravvisando le ragioni di compensazione ai sensi dell'art.91 cpc all'epoca vigente, derivanti se non altro dall'accertamento della falsità dei bilanci in sede penale e valorizzando a tal fine la sola sentenza di patteggiamento; c. trascurando di valutare la soccombenza virtuale nei rapporti tra convenuti chiamanti e terzi chiamati, che avevano svolto molteplici eccezioni circa l'insussistenza degli obblighi di garanzia>>.

L'appellante ha in particolare affermato che *<<la ricostruzione del fatto operata dal tribunale>>* avrebbe dovuto *<<essere modificata>>* accertandosi che:

i) <<l'evento interruttivo della prescrizione dell'azione sociale, individuato dal tribunale (costituzione di parte civile, collocata al 16,12,2008)>> doveva ritenersi <<certamente anteriore allo spirare del termine prescrizione anche dell'azione sociale, che>> avrebbe dovuto <<essere computato ai sensi

dell'art.2947 comma III cc>>;

ii) <<gli amministratori convenuti>> avevano <<volutamente predisposto e depositato bilanci che dissimulavano le reali condizioni economiche e patrimoniali della società, a partire dal bilancio d'esercizio chiuso il 31/12/2000, attraverso l'iscrizione in bilancio di crediti inesistenti e sopravvalutati e di immobilizzazioni sopravvalutate ed>> avevano <<così tratto in inganno i terzi ed omesso di accertare lo scioglimento della società, proseguendo nella rovinosa gestione fino al 2004, compiendo attività non conservative e gravemente dannose e determinando una diminuzione del patrimonio netto eccedente cinque milioni>>;

iii) <<gli amministratori convenuti>> avevano <<proceduto all'acquisizione di partecipazioni in società estere (MSI SA, R2R, poi Finmatica AG) a valori incongrui (euro 8,669,976,78), investimenti che non>> avrebbero <<consentito né rendimento né recupero del capitale investito, eseguiti in assenza di diligente attività cognitiva e deliberativa, attività non documentate ed oggetto del singolare "smarrimento" del libro sociale che conteneva il verbale che documentava la deliberazione relativa alle acquisizioni, con grave danno per il patrimonio della società e le ragioni dei creditori sociali>>;

iv) <<gli amministratori convenuti, successivamente alle acquisizioni ora ricordate>>, avrebbero <<ulteriormente proceduto ad incrementare tali partecipazioni acquisendone di ulteriori ed all'esecuzione di finanziamenti,

capitalizzazioni, rinunce a crediti verso le partecipate acquisite, per oltre 3 milioni di euro, benché l'investimento non avesse prospettive di recupero o rendimento, omettendo l'adeguato monitoraggio dell'andamento delle partecipate>>;

v) <<gli amministratori convenuti>> avrebbero <<inoltre provocato, proseguendo l'attività ed omettendo di accertare lo scioglimento della società, una diminuzione del patrimonio netto di oltre cinque milioni, essendosi peraltro tale attività protratta per un periodo ben più ampio di quello che avrebbe richiesto una ragionevole liquidazione>>;

vi) <<i Sindaci>> avrebbero <<omesso di adempiere ai propri doveri sia in relazione alle false comunicazioni sociali degli amministratori, avallate omettendo qualsivoglia controllo, sia in relazione alle operazioni relative alle società partecipate (acquisizione, incrementi della partecipazione, finanziamenti, apporti) non solo incompatibili con lo scioglimento, ma estremamente imprudenti, condotte senza il rispetto degli standard di diligenza esigibili anche in relazione all'importanza della società e delle operazioni e dell'appartenenza a gruppo quotato>>;

vii) vi sarebbero state <<comunque ragioni serie ed eccezionali idonee a fondare la compensazione delle spese almeno parziale anche in caso di soccombenza e comunque per una più contenuta liquidazione, in considerazione del fatto che la curatela>> aveva <<agito a seguito di sentenze

penali che>> avevano <<accertato la costante e dolosa falsificazione dei bilanci, in considerazione delle eccezioni di inoperatività delle polizze e in considerazione dell'applicazione dei criteri di cui al DM 55/14>>.

L'appellante ha quindi provveduto ad indicare le circostanze da cui, a suo dire, sarebbe derivata la violazione della legge, nonché la relativa rilevanza ai fini del decidere (art.342, comma I, n.2 cpc). Ha a tal fine indicato le seguenti pretese violazioni della legge nella sentenza impugnata.

i) <<*I fatti rimproverati ai convenuti*>> avrebbero dovuto essere ricondotti <<*ai delitti previsti e puni ex artt.217-218-223-224 LF e 2622 cc, con conseguente diversa decorrenza e durata del termine prescrizione ex art.2947 comma III cc*>>;

ii) <<*l'azione proposta dalla curatela*>> aveva <<*dato luogo a cause scindibili e, pertanto, non*>> sarebbe sussistita <<*la ratio di unitarietà della decisione presupposta dal tribunale quando ha affermato che non sarebbe possibile "...nell'ambito del medesimo procedimento, l'emissione di sentenza di condanna nei confronti di solo alcuni degli obbligati in solido in assenza di fatti impeditivi, modificativi od estintivi personali", mentre, trattandosi di litisconsorzio facoltativo, non solo le sentenze a carico di alcuni convenuti*>> avrebbero potuto <<*essere liberamente valutate in relazione agli altri, ma non*>> sarebbe sussistita <<*alcuna esigenza di uniformità di decisioni, sicché, come in caso di confessione, ex art.2733 ccc, ben*>> avrebbe potuto <<*il*

tribunale ritenere la prova raggiunta eventualmente solo nei confronti di alcuni tra i litisconsorti, con gli effetti di cui all'art.1306 cc, e, comunque, valutare liberamente le sentenze nei confronti di ciascun convenuto>>;

iii) <<il tribunale>> avrebbe <<ingiustamente rigettato l'eccezione di nullità della CTU, che aveva fondato le proprie conclusioni anche su un documento irritualmente acquisito, in violazione degli artt.184 (all'epoca) cpc, 194 cpc e 198, 2 comma, cpc>>;

iv) <<il tribunale, in violazione degli artt.61-191-116 cpc, si>> si sarebbe <<affidato, con insufficiente valutazione critica del materiale probatorio, alle errate conclusioni rassegnate al riguardo dal CTU, il quale>> avrebbe <<erroneamente affermato; a. che la Curatela avrebbe fondato la domanda solo sulle sentenze penali; b. che il dissesto di Intesis sarebbe stato determinato da quello di Finmatica e sarebbe intervenuto in corrispondenza con la liquidazione (2004); c. che le indicazioni in bilancio contestate sarebbero state corrette in un'ottica "ex ante", inducendo il tribunale a ritenere che l'attore non avesse provato il fondamento della propria domanda e si fosse limitato a generici riferimenti alle responsabilità penali, mentre l'attore aveva offerto in comunicazione ben 59 documenti, incluse quattro (e non 2 come si legge in sentenza) sentenze di condanna penale ed una richiesta di rinvio a giudizio, nonché una relazione di consulenza tecnica versata negli atti del procedimento penale e completa di allegati, ma soprattutto i bilanci

della società fallita in forma integrale, elementi trascurati ingiustamente dal CTU e – quindi – dal tribunale>>;

v) *<<il tribunale, in violazione degli art. 61-19-116>> avrebbe <<ritenuto erroneamente, anche in questo caso valorizzando errata affermazione del CTU, che alle conclusioni del CTU fosse mancata replica, affermazione contenuta nella sentenza che rivela l'omesso esame delle note critiche del consulente di parte della curatela, che invece erano state tempestivamente formulate ed erano rilevanti in quanto evidenziavano l'erroneità delle conclusioni del CTU>>;*

vi) *<<il tribunale, in violazione degli artt. 2423, 2426, 2427, 2428 cc e dei principi contabili>> avrebbe <<omesso di accertare le condotte antidoverose degli amministratori e dei sindaci in materia di bilancio con particolare riferimento a sopravvalutazione di crediti e immobilizzazioni nonché iscrizione di crediti inesistenti nei bilanci di Intesis>>;*

vii) *<<il tribunale, in violazione dell'art.116 cpc>> avrebbe <<ritenuto del tutto prive di rilevanza le sentenze di condanna e la relazione di consulenza tecnica depositate, mentre alle stesse>> avrebbe dovuto <<riconoscersi quantomeno un serio valore indiziario, il quale, accompagnato dalla ulteriore documentazione prodotta (ed ignorata) ed a seguito di corretto governo dei criteri di ripartizione dell'onere della prova avrebbe dovuto condurre ad accertare e liquidare il danno lamentato dall'attore>>;*

viii) <<il tribunale>> avrebbe <<escluso tout court la liquidazione equitativa del danno violando l'art.1226 cc (e l'art.2056 cc, ove si assuma la natura extracontrattuale dell'azione come ha fatto il tribunale) che nella specie avrebbero consentito la liquidazione almeno nella misura della diminuzione del patrimonio netto, essendo la correlazione tra diminuzione del patrimonio netto e prosecuzione dell'attività evidente.>>

Si rende anzitutto necessario da un lato prendere posizione, per respingerla, sull'eccezione di inammissibilità dell'appello, da più parti sollevata, con riferimento al disposto di cui all'art.342 cpc, dall'altro considerare l'eccezione di inammissibilità dei “nova”, in relazione a circostanze di fatto che si afferma introdotte dal Fallimento per la prima volta in sede d'appello.

Quanto alla prima questione, le considerazioni in linea di fatto esposte in atto d'appello, e sopra riportate, considerate unitamente agli argomenti in diritto ivi ampiamente sviluppati, inducono a ritenere sussistenti le condizioni di ammissibilità del gravame imposte dalla legge¹¹

Quanto al divieto dei “nova”, occorre premettere che nell'ambito del giudizio

¹¹ Giova in proposito far richiamo a quanto affermato al riguardo in sede di legittimità: **Cass. Sez. U - , Sentenza n. 27199 del 16/11/2017**: Gli artt. 342 e 434 c.p.c., nel testo formulato dal d.l. n. 83 del 2012, conv. con modif. dalla l. n. 134 del 2012, vanno interpretati nel senso che l'impugnazione deve contenere, a pena di inammissibilità, una chiara individuazione delle questioni e dei punti contestati della sentenza impugnata e, con essi, delle relative doglianze, affiancando alla parte volitiva una parte argomentativa che confuti e contrasti le ragioni addotte dal primo giudice, senza che occorra l'utilizzo di particolari forme sacramentali o la redazione di un progetto alternativo di decisione da contrapporre a quella di primo grado, tenuto conto della permanente natura di “*revisio prioris instantiae*” del giudizio di appello, il quale mantiene la sua diversità rispetto alle impugnazioni a critica vincolata.

di primo grado queste soltanto erano state le contestazioni mosse ad amministratori e sindaci della società fallita: a) violazione delle norme di redazione del bilancio al 31/12/2001 (pag. 7 citazione) in particolare in relazione ad esposizione di crediti per imposte anticipate ed alla voce incremento di immobilizzazioni per lavori interni; b) violazione delle norme di redazione al bilancio 31/12/2002 (pag.7 citazione) in particolare per le modalità di approntamento del fondo di svalutazione crediti, ed ancora per ricavi fitti per €1,770,480, e per l'omessa svalutazione delle partecipazioni estere in Finmatica AG e MSI SA; c) politica di acquisizione delle partecipazioni estere e loro valutazione a bilancio; d) cessione di licenze a Finmatica Trade Mark; e) la vicenda Loop.

Per la prima volta con l'atto d'appello, e perciò inammissibilmente, ex art.345 cpc, la curatela fallimentare ha fatto riferimento:

- al sostegno irragionevole alle partecipate mediante finanziamenti, ricapitalizzazioni, rinunce a crediti per oltre tre milioni di euro (atto d'appello, pag.3),
- all'iscrizione nei bilanci al 31/12/2000, 31/12/2001, 31/12/2002, 31/12/2003 (atto d'appello pag.6) mentre nessuno specifico rilievo era stato svolto in prime cure in merito ai bilanci Intesis spa relativi agli anni 2000 e 2003;
- all'esposizione nei bilanci 31/12/2000, 31/12/2001 e 31/12/2002 di crediti per imposte anticipate mentre in prime cure tale contestazione era stata fatta con

riferimento al solo bilancio 31/12/2001;

- al deposito ed alla predisposizione da parte degli amministratori di bilanci dissimulanti le reali condizioni economiche e patrimoniali della società a partire dal bilancio chiuso al 31/12/2000, attraverso l'iscrizione in bilancio di crediti inesistenti, sopravvalutazione di immobilizzazioni (atto d'appello pag.21), mentre in prime cure nessun rilievo era stato svolto e dettagliato in ordine al bilancio 31/12/2000;

- al colposo smarrimento, asseritamente imputabile agli amministratori, del libro sociale riportante la/le delibere di acquisizione delle partecipate estere;

- all'acquisizione in incremento di ulteriori partecipazioni ed all'esecuzione di finanziamenti, capitalizzazioni e rinunce a crediti verso partecipate acquisite, per oltre tre milioni di euro, benché l'investimento non avesse prospettive di recupero o rendimento, omettendo l'adeguato monitoraggio dell'andamento delle partecipate;

- all'indicazione delle attività di verifica e controllo la cui omissione viene imputata ai sindaci (pagg.22-23 dell'atto d'appello), senza che siffatta indicazione fosse stata fatta in primo grado;

- all'esposizione di imposte anticipate e di crediti verso le controllate MSI SA e Finmatica AG in violazione dei principi contabili nei bilanci 31/12/2000, 31/12/2001, 31/12/2002 (pag.42), nel mentre nessuno specifico addebito era stato mosso in primo grado ai convenuti entro i termini consentiti in ordine al

bilancio 31/12/2000 né in merito ad eventuali crediti verso le controllate nei bilanci 2001 e 2002;

- alla contestazione mossa alla CTU ed all'operato degli amministratori (pagg.43-44 atto d'appello) in merito alla svalutazione crediti nel bilancio 2001, nel mentre in prime cure il tema della svalutazione dei crediti era stato introdotto unicamente con riferimento al bilancio 31/12/2002 (pag.7 citazione primo grado);

- alla contestazione mossa agli amministratori in merito alle modalità di svalutazione di crediti per lire 6,000,000,000 nel bilancio al 31/12/2001 verso Net Business spa, nel mentre in prime cure il tema della svalutazione dei crediti era circoscritto al bilancio 31/12/2002 (pag.7 citazione di primo grado);

- alla rappresentazione, a pagg.54 e seguenti atto d'appello, dei bilanci rettificati dal consulente dr Gasparini con riferimento alla sopravvalutazione delle partecipate estere relativamente agli anni 2000, 2001, 2002 e 2003, nel mentre nessun rilievo era mai stato sollevato in prime cure, in citazione e nella memoria n.1), con riguardo ai bilanci 2000 e 2003;

- all'affermazione della rinuncia da parte di Intesis spa ai crediti verso la partecipata MSI SA nel bilancio 2002 (pag.57 appello), della capitalizzazione della partecipata Finmatica AG nel bilancio 2003 ed al finanziamento delle controllate estere;

- al tema del finanziamento da parte della controllante e del correlato insorgere

di crediti postergati (pag.58-59);

- al tema della corretta diligenza impiegata dagli amministratori nella valutazione ed acquisizione e successivo monitoraggio delle società partecipate, e del danno che sarebbe derivato dalla relativa inadempienza, nel mentre in prime cure il Fallimento si era limitato a contestare la condotta di amministratori e sindaci in relazione alla corretta valutazione o meno delle controllate estere MSI SA e Finmatica AG nei bilanci 2001 e 2002;

- all'acquisto di azioni di Finmatica AG da tale signor Richard Mayr, ulteriore acquisizione imprudente e dannosa,.

Delle predette allegazioni non potrà pertanto tenersi alcun conto.

L'impugnazione principale, nei limiti in cui può essere presa in considerazione, introduce tre temi: a) quello della sussistenza e della consistenza dell'affermata responsabilità di amministratori e sindaci, e quelli, ad esso correlati e strumentali, attinenti la validità o meno della CTU, l'utilizzabilità o meno quali mezzi di prova, e la relativa rilevanza, degli elementi indicati dall'appellante (relazione del dott. Gasparini, CT del PM, richiesta di rinvio a giudizio, sentenze di patteggiamento, sentenza di primo grado a definizione di giudizio abbreviato, sentenza di secondo grado, bilanci), la congruenza o meno della relativa valutazione nella sentenza impugnata e, soprattutto, nella relazione del CTU, le cui conclusioni sono in essa recepite e

fatte proprie dal giudicante, la valenza probatoria da attribuirsi alle sentenze di patteggiamento ed a quella a definizione del rito abbreviato con riferimento ai soggetti in esse non coinvolti; b) quello relativo all'applicazione della prescrizione estintiva, con particolare riferimento alle conseguenze dell'affermata rilevanza penale delle condotte addebitate ad amministratori e sindaci; c) quello relativo alla disciplina delle spese di lite, con riferimento alla relativa determinazione e prima ancora alla loro compensabilità, ed infine alla disciplina delle stesse nel rapporto con i terzi chiamati.

L'esame del primo tema è da ritenersi prioritario, perché in caso di conferma delle determinazioni al riguardo assunte dal giudice di prime cure ne risulterebbe assorbito quello relativo alla prescrizione (infatti, anche eventualmente respinta la relativa eccezione, verrebbe comunque confermato il rigetto dell'azione risarcitoria, per carenza dei relativi presupposti, comuni a tutte le posizioni).

Il CTU dott. Enrico Broli ha nella sua relazione fatto richiamo ad una sentenza resa in sede penale e relativa all'operazione Loop, messa a sua disposizione dalla difesa del convenuto Sisti. Il Fallimento, affermando la tardività di tale produzione, ha sollevato eccezione di nullità della perizia, non accolta in prime cure e riproposta in questa sede. L'eccezione è tuttavia infondata, essendosi il CTU limitato a far richiamo alle valutazioni espresse in tale atto,

manifestando la sua adesione ad esse, recepite e fatte proprie nell'elaborato peritale. Non vi è stato quindi alcun apprezzabile ampliamento del *thema decidendum* né del *thema probandum* (i dati di fatto emergendo già dal documentale, e segnatamente dai contratti, mentre per la relativa valutazione si faceva riferimento, aderendovi, alle tesi accolte nella richiamata sentenza).

L'appellante contesta l'affermazione in sentenza secondo cui non sarebbe possibile “...nell'ambito del medesimo procedimento, l'emissione di sentenza di condanna nei confronti di solo alcuni degli obbligati in solido in assenza di fatti impeditivi, modificativi od estintivi personali”; infatti, trattandosi di litisconsorzio facoltativo, le sentenze a carico di alcuni convenuti potrebbero essere liberamente valutate in relazione agli altri convenuti, non sussistendo alcuna esigenza di uniformità di decisioni; come in caso di confessione, ex art.2733 ccc, ben avrebbe potuto il tribunale ritenere la prova raggiunta eventualmente solo nei confronti di alcuni tra i litisconsorti, con gli effetti di cui all'art.1306 cc, e, comunque, valutare liberamente le sentenze nei confronti di ciascun convenuto.

Al riguardo, esclusa la pertinenza del richiamo al 3° comma dell'art.2733 cc (relativo alla rilevanza probatoria della dichiarazione confessoria resa da un litisconsorte necessario nei confronti degli altri, non essendovi qui litisconsorzio necessario bensì facoltativo, e, soprattutto, non essendo in alcun

modo possibile assimilare alla dichiarazione confessoria quella di adesione al patteggiamento ex art.444 cpp¹²), può invece convenirsi in ordine all'affermazione della libera valutabilità in sede civile, secondo prudente apprezzamento, del materiale probatorio acquisito in sede penale e ciò anche nei confronti di soggetti non coinvolti nel giudizio penale. Ciò in coerenza con la relativa valenza quale prova atipica, come del resto riconosciuto dal giudice di prime cure, con valutazione qui senz'altro condivisa, ma dalla quale deve inferirsi, diversamente da quanto ivi ritenuto, la necessità di procedere all'esame degli elementi probatori in tal modo acquisiti con valutazione a posteriori, senza alcuna aprioristica esclusione o svalutazione della relativa rilevanza. Ciò, s'intende, fermo il criterio – criticato dall'appellante, ma senz'altro ragionevole – dell'adozione di parametri uniformi di giudizio per tutti gli amministratori ed i sindaci convenuti in azione di responsabilità nel medesimo contesto sul presupposto di identiche contestazioni. Criterio di giudizio che tuttavia non conduce *de plano* alla radicale svalutazione sul piano probatorio della singola sentenza penale (di patteggiamento piuttosto che a definizione di rito abbreviato) per tutti i convenuti che non vi risultassero coinvolti, bensì alla valutazione caso per caso delle relative risultanze, al fine di stabilire se ne possano oppure no in concreto derivare informazioni utili ai fini del decidere.

Ciò posto, è appena il caso di rilevare che nella specie nessun elemento

¹² semmai avvicinabile, sul piano civilistico, alla transazione

probatorio di rilievo può trarsi dalla richiesta di rinvio a giudizio, che si risolve nella mera indicazione dei capi d'accusa, né dalle sentenze di patteggiamento¹³, le quali trattano sostanzialmente della capogruppo Finmatica¹⁴; più dettagliate informazioni è dato rinvenire nella sentenza 1445/08 del GUP di Brescia ex art.442 cpp, la quale, facendo richiamo e alla relazione ex art.33 LF del dott. Passantino e, soprattutto, alla relazione del consulente tecnico del PM, dott. Gasparini, fornisce un quadro dettagliato della vicenda¹⁵.

¹³ Peraltro qui comunque di scarso rilievo: la significatività di siffatte pronunce si lega infatti all'argomento logico-deduttivo secondo cui ben difficilmente un soggetto accetterebbe di assoggettarsi volontariamente ad una pena, sia pure ridotta e concordata, se non riconoscesse la rispondenza al vero dei fatti oggetto del capo di imputazione; tale argomento, infatti, può risultare persuasivo per tutte quelle situazioni in cui l'accusa si risolve nell'attribuzione di una condotta attiva in se stessa oggettivamente e chiaramente illecita, tale per cui la relativa conferma sul piano istruttorio fornisce di per sé prova dell'intervenuta consumazione del fatto-reato nella sua configurazione oggettiva; ben diversa è invece la situazione – come quella in esame – in cui, certa essendo l'avvenuta esecuzione di una determinata condotta (per esempio, la formazione ed il deposito del bilancio sociale), l'addebito mosso dall'accusa si risolve nell'affermazione secondo cui le indicazioni ivi espresse avrebbero dovuto essere diverse da quelle effettuate: trattasi in tal caso, infatti, non più dell'indicazione di un fatto materiale, bensì di una valutazione, di un giudizio, in ordine alla conformità o meno delle indicazioni fatte ai canoni espressi dalla disciplina legale in tema di bilancio; la disponibilità alla definizione con patteggiamento del giudizio penale esprime quindi in tale caso non già l'implicito riconoscimento del fatto oggetto di accusa, bensì, al più, l'accettazione della valutazione fattane dai tecnici dell'accusa. Valutazione che perciò tale resta, e come tale deve essere considerata.

¹⁴ Per INTESIS spa vi si afferma quanto segue: <<Intesis spa, costituita l'11 marzo 1996, nasce come società a responsabilità limitata, il cui oggetto sociale risulta essere l'”installazione, la manutenzione, l'assistenza, l'addestramento, l'affitto e ogni altro servizio accessorio a sistemi elettronici per il trattamento di dati e comunicazioni nelle loro componenti hardware e software” (art. 4 Statuto Sociale). Dal febbraio 1999 viene attratta nell'orbita di Finmatica che, nell'anno 2000, ne divenuta unico socio, e inizia ad esercitare una influenza assai significativa e dominante, sia nella definizione delle strategie aziendali che nel futuro dissesto della società, la quale a partire appunto dall'anno 2000 viene sostanzialmente inserita in una logica di “gruppo”. Nel contesto di tali strategie, Intesis riduce progressivamente le attività di servizi e di rivendita hardware e software prodotto da terzi, per concentrarsi sull'attività di sviluppo, commercializzazione e supporto di prodotti software sviluppati in proprio, realizzando in quel periodo vari software in ambito di sicurezza informatica, quali “Congierge”, “Zeus”, “Pass4Me” e “Visualsign”, ideati in collaborazione con la società consociata “Sintel spa” di Salerno, sempre controllata da Finmatica>>

¹⁵ Di seguito se ne riporta il testo (per le parti qui potenzialmente di rilievo):

<<Prima di appuntare l'attenzione sui bilanci Intesis, è opportuno esaminare alcuni aspetti di questa società, quali emergono principalmente dalla relazione del curatore fallimentare dott. Passantino, redatta ex art.33 LF. La società viene costituita l'11 marzo 1996 come società a responsabilità limitata

e con sede legale a Torino. L'oggetto sociale risulta essere l'"*installazione, la manutenzione, l'assistenza, l'addestramento, l'affitto e ogni altro servizio accessorio a sistemi elettronici per il trattamento di dati e comunicazioni nelle loro componenti hardware software*" (art.4 Statuto sociale). Il capitale sociale iniziale ammonta a £.40.000.000, e la società è amministrata da un Amministratore Unico cui vengono riconosciuti i più ampi poteri di amministrazione sia ordinaria che straordinaria. Il 21 gennaio 1998 il capitale sociale viene aumentato a £.1.200.000, e il 29 ottobre 1999 viene deliberata la trasformazione di società per azioni. A decorrere dal 9 giugno dello stesso anno l'attività operativa viene implementata attraverso l'esercizio di attività secondarie di installazione, ampliamento, trasformazione e manutenzione di impianti per la distribuzione dell'energia elettrica, impianti elettronici e simili. Dal febbraio 1999 la società Finmatica spa entra nella compagine di Intesis, sino a divenirne, nell'anno 2000, unico socio, ed inizia ad esercitare una influenza assai significativa e dominante, sia nella definizione delle strategie aziendali che nel futuro dissesto della società, la quale, a partire appunto dall'anno 2000, viene sostanzialmente inserita in una logica di "gruppo", attenendosi a linee strategiche elaborate dalla capogruppo, esercente una funzione di controllo e coordinamento. Tale influenza risulta accentuata dal fatto che dal 15 marzo 2000 sino all'anno successivo diviene Presidente del CdA proprio Pierluigi Crudele, soggetto di indiscusso riferimento della società "Finmatica". Nel contesto delle strategie del "Gruppo Finmatica" la società comincia a ridurre progressivamente le attività di servizi e di rivendita hardware e software prodotto da terzi, per concentrarsi sull'attività di sviluppo, commercializzazione e supporto di prodotti software sviluppati in proprio, realizzando in quel periodo vari software in ambito di sicurezza informatica, quali "Concierge", "Zeus", "Pas4Me" e "Visualsign", ideati in collaborazione con la società consociata "Sitnel spa" di Salerno, sempre controllata da "Finmatica". Secondo la valutazione del curatore, gli uomini chiave di Intesis sono da individuarsi in Giuseppe Pugliese, preposto allo sviluppo strategico del mercato, Francesco Paolo Laudisio (in carica, nel CdA, dal marzo 2001 al giugno 2004), Lorenzo Sisti (in carica all'interno del CdA dal maggio 2002 al giugno 2004), e naturalmente in Crudele Pierluigi. Ruolo significativo viene attribuito anche a Di Meo Pietro, che ha rivestito la carica di Consigliere per circa due anni. Nell'anno 2000 il curatore evidenzia due fatti gestionali di estremo rilievo, soprattutto per la vita futura di Intesis spa. Infatti in data 8 settembre 2000 il CdA delibera all'unanimità di intraprendere una politica di acquisizioni societarie in Francia e in Germania per un investimento complessivo di 14.160.000,00 euro, decidendo di acquistare una partecipazione del 65% nella società tedesca "R2R AG" (poi rinominata Finmatica AG) per un prezzo di euro 6.200.000,00, ed una partecipazione del 74,69% nella società francese "MSI SA" per un prezzo di euro 7.960.000,00. Ulteriore episodio significativo è dato dalla deliberata cessione, il 27/6/02, dei prodotti software a favore di una società di diritto irlandese, denominata "Finmatica Trade Mark" per un prezzo di euro 3.983.000,00, motivata con lo scopo "*..di concentrare tutte le licenze software, le funzioni strategiche relative al marketing, l'attività di ricerca e sviluppo un una nuova società ...; tale operazione consentirà anche una più efficiente razionalizzazione dell'organizzazione produttiva e di vendita del gruppo Finmatica*". Per quanto concerne più specificatamente la situazione economica di Intesis, il CT Gasparini nella sua relazione ha appuntato la sua attenzione sul fatto che alla data del 31/12/02 la partecipazione di Intesis risultava iscritta nel bilancio di Finmatica ad un valore di €18.538.971. Per tale motivo Gasparini riteneva di dover allargare l'indagine onde verificare la consistenza economica e patrimoniale di Intesis a partire dall'esercizio 1998. La liquidità secca (cassa e banca) è sempre risultata praticamente nulla rispetto agli impegni a breve termine, mentre la liquidità immediata e quella corrente peggiorano sensibilmente tra il 1998 ed il 2002, soprattutto a partire dall'esercizio 2000, anno in cui si passa ad una gestione all'interno del Gruppo. Il consulente rilevava che già dal 1998 l'indebitamento era assai elevato e a partire dal 1999 ha valore negativo in quanto il patrimonio netto ha valore negativo. Sempre secondo il giudizio di Gasparini, quando questi indici di solidità esprimono risultati costantemente negativi, si rende necessario affrontare pesanti problemi di continuità aziendale, poiché la struttura finanziaria e patrimoniale della società non risulta essere né solida né solvibile. Analizzando gli indici economici la situazione non muta. Tali indici (p.22 relaz.Gasparini) dimostrano una assenza di redditività; il ROE è negativo in quanto nei cinque esercizi il patrimonio netto è negativo. La società "brucia" liquidità; non risulta conveniente investire in questo settore in quanto non vengono prodotte risorse ma assorbite. Basti pensare che ... 100 euro di vendite producono una perdita di €19 nel 2001 e di €21 nel 2002. La situazione economica, unitamente al disequilibrio

finanziario in atto, evidenziano la necessità di interrompere l'attività aziendale. Tali considerazioni, basate sull'esame dei dati contabili, dimostrano che la situazione economica e patrimoniale di Intesis era critica sin dal 1998 e dunque errata fu la valutazione della relativa partecipazione ad un valore così elevato da parte di Finmatica. Del resto, una delle cause del dissesto di Finmatica fu proprio la politica di sfrenata corsa alle acquisizioni societarie, come quella di Intesis, che tuttavia in questo caso si indirizzò verso una realtà sociale piuttosto negativa. Riferiva Sisti nelle dichiarazioni rese al PM il 28/1/04 che Intesis era stata pagata "una volta e mezza il fatturato".

ESAME DEI BILANCI INTESIS SPA.

BILANCIO AL 31/12/01: CAPO I

PUNTI A) E B) DEL CAPO 1)

Secondo il PM non sono veritiere le seguenti appostazioni: 1) esposizione di imposte anticipate per £.4.199.582.0025, pari a euro 2.168.903,00 alla voce E22 del Conto Economico "Imposte sul reddito di esercizio"; 2) appostazione alla voce C II 5 dello stato patrimoniale "Crediti verso altri" della somma di £.6.518.015.000, pari a euro 3.366.272,82, anziché della somma di £.804.015.000, pari ad euro 415.239,00, non dovendo stanziarsi alcuna somma per Crediti per imposte anticipate. La prospettiva accusatoria ... poggia in modo particolare sulle analisi e valutazioni espresse dal consulente dell'accusa, dott. Gasparini... Pare tuttavia opportuno prendere in esame anche le valutazioni espresse a tal proposito dal curatore fallimentare nella sua relazione agli atti. Scrive infatti il curatore, nella relazione redatta ex art.33 LF, che "ulteriore rilievo deve essere eccepito con riferimento alla avvenuta esposizione tra le attività di bilancio del credito per imposte anticipate, ossia del beneficio fiscale connesso a perdite fiscali potenzialmente compensabili con utili futuri. Tale credito risulta iscritto per £.1.511.963.000 nel bilancio al 31/12/2000, per £.5.714.000.000 nel bilancio al 31/12/2002, mentre nel bilancio 31/12/2003 nulla risulta contabilizzato a tale titolo, poiché, come riferito a pag.18 della Nota Integrativa al bilancio, *non si ritiene sussistere le condizioni richieste dai principi contabili per la contabilizzazione del beneficio futuro*. Nelle note integrative degli anni 2001 e 2002 il CdA asserisce che *in ottemperanza al Principio contabile 25 la società ha contabilizzato imposte anticipate connesse a perdite fiscali riportabili*. Alla pagina 9 della Nota Integrativa al bilancio dell'anno 2001 (mutuando pedissequamente quanto riportato alla stessa pagina 9 della Nota Integrativa dell'anno 2000 ...) è dato leggere che *le imposte differite attive iscritte riguardano il beneficio fiscale potenziale connesso a perdite fiscali riportabili. Tale posta è stata iscritta sulla base di valutazioni oggettive fatte dall'organo amministrativo in merito ai risultati attesi per gli esercizi futuri che garantiscono la possibilità di recuperare il valore iscritto. La contabilizzazione delle imposte anticipate in ottemperanza a quanto previsto dal Principio contabile n.25 ha determinato un effetto positivo sul patrimonio netto e sul risultato di esercizio di lit./mio 5.714*. Riteneva il curatore che i redattori del bilancio d'esercizio avessero applicato il Principio contabile in modo non appropriato, violando il fondamentale principio di prudenza. Infatti, il paragrafo H.I del citato Principio contabile prevede che *le attività derivanti da imposte anticipate non possono essere rilevate, in rispetto al principio della prudenza, se non vi è la ragionevole certezza dell'esistenza negli esercizi in cui si riverteranno le differenze temporanee deducibili, che hanno portato all'iscrizione delle imposte anticipate, di un reddito imponibile non inferiore all'ammontare delle differenze che si andranno ad annullare... L'ammontare delle imposte anticipate iscritte in bilancio deve essere rivisto ogni anno, in quanto occorre verificare se continua a sussistere la ragionevole certezza di conseguire in futuro redditi imponibili fiscali e quindi la possibilità di recuperare l'intero importo delle imposte anticipate*. Successivamente, nel paragrafo H.II (che affronta il problema specifico delle imposte anticipate inerenti alle perdite fiscali), il Principio Contabile n.25 subordina espressamente l'iscrivibilità nello stato patrimoniale del credito per imposte anticipate, correlate al risparmio fiscale derivante dal riparto delle perdite fiscali, a due condizioni non derogabili: 1) che esista una ragionevole certezza di ottenere in futuro imponibili fiscali che potranno assorbire le perdite fiscali riportabili, entro il periodo nel quale le stesse sono deducibili secondo la normativa tributaria; 2) che le perdite derivino da circostanze ben identificate, che, con ragionevole certezza, si può ritenere che non si manifesteranno più. Prosegue il curatore specificando che la ragionevole certezza, più volte richiamata dai principi contabili, non è però una mera speranza ma deve essere comprovata e sorretta da elementi oggettivi e riscontrabili di supporto, quali, a titolo esemplificativo, piano revisionali pluriennali attendibili. Nel caso che si esamina, secondo il curatore si deve fortemente dubitare della ricorrenza dei due illustrati presupposti, ove si consideri che: l'azienda ha sempre operato,

strutturalmente e non occasionalmente, in condizioni di evidente squilibrio economico; le forti perdite non erano oggettivamente riconducibili a fattori eccezionali ma ad una persistente inefficienza interna dei processi gestionali; mancava la ragionevole certezza che il complesso aziendale, negli esercizi successivi, avrebbe generato risultati economici positivi (invertendo radicalmente un trend negativo storicamente consolidato). Tutto ciò induce a ritenere che maggior prudenza sarebbe stata quindi necessaria e doverosa in funzione della entità dei redditi futuri che l'azienda avrebbe dovuto generare per riassorbire le perdite. Infatti l'iscrizione di un credito per risparmio fiscale, legato al riparto delle perdite pari a euro 2.951.035 nel bilancio dell'anno 2001, equivaleva ad asserire la ragionevole certezza che l'azienda, nel quinquennio 2002-2006, avrebbe conseguito utili per un ammontare non inferiore a euro 8.680.000. Oltre a ciò sottolinea il curatore come il CdA, nei documenti che corredano i bilanci di esercizio, non fornisca alcun supporto concreto e circostanziato all'avvenuta iscrizione del credito per imposte anticipate, non esplicitando, neppure sinteticamente, le risultanze degli eventuali piani revisionali pluriennali. Né il CdA, negli anni successivi a quello di prima iscrizione del credito per imposte anticipate, pare avere effettuato alcuna revisione critica circa la sussistenza dei presupposti per il mantenimento del credito stesso tra le attività patrimoniale. ...Né la Nota integrativa né altri documenti contabili hanno fornito adeguate spiegazioni circa il fondamento e la giustificazione di tale esposizione... Conclude il curatore soffermandosi sulla differenza di valutazione relativa all'attivo patrimoniale dell'anno 2003, che mentre nel bilancio dell'anno viene esposto per complessivi euro 16.342.962, il Liquidatore, applicando i principi di prudenza e di presunto realizzo (ai quali l'Organo amministrativo avrebbe dovuto attenersi) determina in circa 700.000 euro il valore ottenibile dallo smobilizzo delle attività patrimoniali. ..Ad identiche conclusioni perviene il consulente del PM dott. Gasparini. Egli evidenzia: a) lo stanziamento nell'esercizio di crediti per imposte anticipate per euro 2.168.603; b) crediti per imposte anticipate relative ad esercizi precedenti per euro 782.435. Sottolinea poi le due condizioni essenziali richieste dal Principio contabile n.25, ... evidenziando non solo il mancato verificarsi di entrambe le condizioni, ma osservando soprattutto come neppure all'epoca dell'esposizione vi fosse alcun presupposto prevedibile in tal senso. Inoltre, il budget predisposto dagli amministratori presentava tali e tante lacune ed errori da non potersi neppure prendere in considerazione, né con riferimento ai supposti incrementi di fatturato né con riferimento al margine di contribuzione. Con la conseguenza che tale voce non avrebbe dovuto essere iscritta nell'attivo del bilancio. ...Non esisteva alcun elemento di ragionevole certezza che potesse far fondatamente presumere un utile futuro, né pare .. che tale elemento sia stato minimamente indicato nella nota integrativa. Il consulente del PM, a questo proposito, si sofferma su alcuni dati. Innanzitutto la circostanza che la società veniva per lo meno da tre esercizi in perdita, e quindi il 2001 era il quarto esercizio in cui si realizzava una perdita, peraltro quadruplicata rispetto all'esercizio precedente. Il patrimonio della società infatti risultava contabilmente negativo sin dalla chiusura del bilancio al 31/12/1999. Nuovamente, il bilancio al 31/12/99 chiudeva con una cospicua perdita ... a fronte di un decremento del valore della produzione di circa 5 milioni di euro, pari al 27% del valore della produzione dell'esercizio precedente. Infine, se il bilancio al 31/12/2002 evidenziava un EBIT positivo, ciò era dovuto unicamente ... alle artificiose appostazioni contabili con cui il bilancio era stato "migliorato", con particolare riferimento all'operazione "Loop", che altro non è stata ... che un raffinato artificio finanziario finalizzato a diversi obiettivi, tra cui il più rilevante quello per l'appunto di far emergere plusvalenze, e dunque poste attive, (ma fittizie) nei bilanci delle società cedenti. ...In sostanza e conclusivamente, alla luce della situazione economica e finanziaria di Intesis,... non sussisteva alcun minimo elemento di ragionevole certezza tale da far fondatamente prevedere imponibili fiscali che assorbissero perdite riportabili, bensì solo mere congetture o forse speranze prive di reale fondamento.

PUNTO C) DEL CAPO 1)

In questo punto si contesta nella voce A4 del Conto economico "Incrementi di immobilizzazioni per lavori interni" l'esposizione della somma di £.6.095.623.086, pari ad euro 3.148.126,00, e l'indicazione nel bilancio consolidato di gruppo, del diverso valore di 7.7175.441,00, mentre, in mancanza di idonea documentazione a supporto, non doveva essere esposta alcuna somma. A tal proposito il consulente, nella sua relazione, scrive che "Nella voce A.4 del Conto Economico sono indicati "Incrementi di immobilizzazioni per lavori interni" per £.6.095.623.086 pari ad €3.148.126; a supporto di questa voce così rilevante (20% del totale dei ricavi) esiste una tabella riepilogativa nella quale sono indicati i costi del personale che avrebbe svolto attività con valenza pluriennale; costo del

personale valorizzato al costo sostenuto maggiorato di una percentuale pari al 5% a titolo di addebito di costi generali (allegato Intesis 16). La documentazione fornita a supporto non riporta la data di riferimento dei dati ivi contenuti, non riporta la data di esecuzione dei lavori compiuti da parte dei singoli dipendenti ed infine manca il nominativo e la sottoscrizione dell'estensore dell'elaborato, nonché il visto di approvazione da parte del management. Ad ulteriore conferma della non veridicità di questa voce, si rileva che il dato indicato nel bilancio depositato presso la CCIAA non coincide con il valore desumibile dal bilancio consolidato del Gruppo alla stessa data, ove questa voce viene indicata in £.7.175.441.100, pari ad €3.707.355, con una differenza di oltre €500.000." Tali considerazioni, fondate su dati oggettivi e incontrovertibili, paiono ... sufficienti a considerare non veritiera la voce esposta. ... Sul punto ... non può che concordarsi con le valutazioni espresse dal dott. Gasparini, che sono fondate sul mero dato letterale di cui all'art.2426 cc, il quale non prevede la possibilità di imputare le spese generali alle immobilizzazioni. Ma soprattutto si tratta di voce che non trova adeguato riscontro nella documentazione a supporto, priva di qualsivoglia certezza. ... Conclusivamente, il lavoro di "maquillage" contabile relativo alle poste sopra indicate comportava l'indicazione sia della perdita d'esercizio che del patrimonio netto sensibilmente inferiori di quelli effettivi. Infatti, a fronte di una reale perdita di €9.684.988 si esponeva una perdita di €3.582.524, e a fronte di un patrimonio netto negativo di €9.027.271 si dichiarava un patrimonio netto negativo di €2.927.777.

CAPO 2): BILANCIO D'ESERCIZIO 2002

Anche in questo caso sinteticamente si indicano le appostazioni non veritiere del bilancio al 31/12/2002 secondo la prospettazione accusatoria:

- 1) Esposizione della somma di €22.592,00, mentre doveva essere accantonata la maggior somma di €912.256, connessa alla perdita su crediti per pari importo derivante dal Fallimento Netbusiness, alla voce B10 del Conto economico "*svalutazioni dei crediti compresi nell'attivo circolante e delle disponibilità liquide*"
- 2) Esposizione nella voce A5 del Conto Economico "Altri ricavi e proventi" dell'importo di €468.299, mentre non avrebbe dovuto essere imputata la somma di €428.000,00, derivante dalla plusvalenza generata dalla cessione di licenze software a Finmatica Trade Mark, che invece avrebbe correttamente dovuto essere imputata alla voce E20 del Conto Economico, con la conseguente indicazione di una "differenza tra il valore della produzione e costi della produzione" - EBIT pari a 1.256.517 invece della corretta somma di euro 428.000;
- 3) Errata esposizione della somma di euro 632.500 nella voce "variazioni dei lavori in corso di ordinazione";
- 4) Errata esposizione della somma di euro 1.306.723 alla voce B7 dello Stato Patrimoniale "Immobilizzazioni Immateriali" e errata esposizione dell'importo di euro 794.804 alla voce A4 del Conto Economico "Incrementi di immobilizzazioni per lavori interni";
- 5) Omessa svalutazione della partecipazione in M.S.I. SA per euro 8.370.199 e della partecipazione in Finmatica AG per euro 3.000.637, con conseguente sopravvalutazione della posta per complessivi euro 11.374.836;
- 6) Omessa contabilizzazione alla voce B9 del Conto Economico "Costi della produzione per il personale" di costi certi per euro 323.381.

Punto A)

In relazione al punto A) si richiamano le considerazioni espresse ...dal curatore fallimentare nella relazione ex art.33 LF (p.59). Il curatore, a proposito del bilancio al 31/12/2001, evidenzia come il fondo svalutazione dei crediti ammonta a £.111.000.000 ed è stato alimentato in maniera forfettaria nella misura dello 0,5%, ossia applicando un criterio fiscale del tutto svincolato dai principi civilistici della prudenza e competenza, per cui le perdite per inesigibilità non devono gravare sul conto economico degli esercizi futuri in cui si manifesteranno ma sugli esercizi in cui le perdite si possono ragionevolmente prevedere. Tale obiettivo ... si raggiunge creando un fondo da svalutazione crediti con cui si devono coprire sia le perdite già conclamate sia quelle perdite non ancora manifestatesi, ma

che l'esperienza e la conoscenza dei fatti di gestione inducono a ritenere siano già intrinsecamente nei saldi esposti in bilancio, e che quindi si possono ragionevolmente prevedere. In buona sostanza, detto fondo va stanziato tenendo presente le peculiarità dei singoli crediti e le concrete situazioni di inesigibilità. Tutto ciò, secondo il curatore, non pare assolutamente che sia stato fatto. Ad esemplificazione di ciò, alla pagina 2 della relazione sulla gestione dell'esercizio 2001 si legge: "...la situazione creditoria è stata pesantemente toccata nel corso del 2001 dal fallimento di due importanti clienti: IP COM spa e NETBUSINESS spa. Ciò ha determinato una prudenziale svalutazione dei relativi crediti per un totale di Lit/mio 6.000. La svalutazione è stata integrale per IP COM mentre per Netbusiness si è ritenuto di procedere ad una sua svalutazione pari al 60% del credito, ipotizzando la possibilità di un recupero della differenza nel prosieguo della procedura". Il curatore si chiede, in modo ...sarcastico, se tale ipotesi di parziale recupero del credito verso il cliente, colpito da dichiarazione di fallimento, si fondasse su elementi concreti o se invece si trattasse anche qua di mera speranza. Tant'è, prosegue il curatore, che nel corso dell'esercizio del 2002 il residuo credito di euro 969.832 viene azzerato. Tuttavia, con particolare riferimento al bilancio del 2002 ... oggetto di attenzione ... lo stanziamento effettuato al fondo svalutazione crediti, pari a 22.592 euro, viene effettuato a forfait e non attraverso una analitica valutazione delle singole situazioni di inesigibilità e sofferenza dei crediti commerciali. Se si esamina il carteggio predisposto dalla società di revisione Grant Thornton spa per il bilancio di esercizio 2002 si rileva che "*dall'aeging si è riscontrata l'esistenza di crediti non movimentati dal 2000 per un importo pari a euro 35.413*". La società di revisione fornisce delle precise indicazioni all'Organo amministrativo nel senso della necessità di svalutare tali crediti poiché da considerarsi del tutto inesigibili. Il consulente dell'accusa, dott. Gasparini, a proposito di ciò scrive nella sua relazione che l'EBITDA, relativo all'esercizio 2002, apparentemente positivo per €1.822.154, deve essere in realtà riconsiderato alla luce delle operazioni "straordinarie" o di "maquillage" di bilancio poste in essere. In particolare, segnalava che è stata iscritta nella voce "Oneri straordinari vari" una perdita su crediti per €912.256 derivante dal fallimento della società Netbusiness; questa svalutazione assume una duplice valenza. Infatti, non solo dimostra come gli amministratori nei precedenti bilanci non abbiano correttamente valutato il rischio di insolvenza dei propri clienti, stanziando gli opportuni accantonamenti, ma anche una non corretta imputazione della posta; questa voce che nel conto economico è stata esposta nella sezione relativa agli accadimenti straordinari (che non rilevano sul conteggio dell'EBITDA e dell'EBIT), in realtà avrebbe dovuto essere esposta nel Conto Economico, ex art.2425 cc, alla voce B 10 d) "*Ammortamenti e svalutazioni – svalutazione dei crediti compresi nell'attivo circolante*", oppure alla voce B14 "*Oneri diversi di gestione*", con pari riduzione del valore dell'EBITDA. ...Tale appostazione non è stata frutto di errore, atteso che la posta è stata attentamente valutata nell'esercizio precedente e svalutata solo in parte, nella speranza di poter recuperare la restante parte negli esercizi futuri. Quindi di errore, inteso come dimenticanza, non si è trattato, ma di scelta vera e propria da parte dell'organo amministrativo, ponderata e valutata. Se così è, e non può che essere così, allora trova spazio il medesimo principio contabile al paragrafo intitolato "sopravvenienze e insussistenze passive relative a valori stimati, che non derivino da errori", il quale riconduce alla voce B14 (oneri diversi di gestione) tale posta.

PUNTO B)

..Tale punto prende in considerazione una complessa vicenda avente ad oggetto la cessione delle licenze da parte di tutte le società controllate da Finmatica spa ad una società irlandese, Finmatica Trade Mark sa. Si ritiene opportuno riportare le considerazioni espresse dal curatore fallimentare, che così descrive l'operazione: *le società del "Gruppo Finmatica", tra le quali anche Intesis, cedono alla società irlandese Finmatica Trade Mark le licenze contabilizzando anche i relativi ricavi e/o plusvalenze tra i componenti positivi di reddito. La società irlandese a sua volta cede le medesime licenze alla società Loop che, essendo partecipata dalla "Finmatica spa" per una quota minoritaria del 10%, non rientra nell'ambito dell'area di consolidamento della stessa "Finmatica", con la conseguenza che nel bilancio consolidato del gruppo affluisce soltanto il provento della cessione perfezionata da Finmatica Trade Mark, senza che lo stesso sia eliso dall'onere corrispondente sostenuto da Loop. Finmatica riceve in locazione finanziaria le licenze invendute da Loop, contabilizzando, tra i suoi costi, i canoni maturati per competenza. Con l'effetto finale che mentre i proventi della cessione delle licenze hanno interamente concorso alla formazione del reddito dell'esercizio 2002, nel quale le cessioni stesse sono state contabilizzate, i costi della locazione*

finanziaria sono ripartiti temporalmente in più anni, in funzione della durata dei rispettivi contratti, conducendo, in modo artificioso, ad una manipolazione del risultato di esercizio conseguito dalle imprese del gruppo. L'illustrato disegno, nel bilancio dell'anno 2002 di Intesis spa, comporta la contabilizzazione di proventi per ammontare complessivo di euro 1.770.480 e nel bilancio del 2003 di euro 130.286. Siffatti proventi, in un'ottica di bilancio consolidato, non sono ricavi effettivi, ma artifici contabili volti a rappresentare in modo florido (o comunque meno deficitario) la situazione economica del gruppo. Dal mancato rispetto dei corretti criteri di valutazione delle partecipazioni e dei crediti, nonché dalla contabilizzazione di proventi non effettivi, consegue che le perdite di gestione erano in realtà ben maggiori rispetto a quelle fatte emergere nei bilanci del 2001, 2002 e 2003 e i ripianamenti deliberati dall'Assemblea dei soci in varie occasioni non sono stati sufficienti ad attuare il rispetto dell'art.2477 cc, ed a preservare l'integrità del patrimonio sociale. In relazione a tale voce, analoghe sono le considerazioni espresse dal consulente del PM. Evidenzia il dott. Gasparini come la voce "ricavi e proventi" sia costituita quasi esclusivamente dalle plusvalenze conseguite dalla alienazione delle licenze software in favore di Finmatica Trade Mark, che ammonta a 428.000,00 euro. ..La cessione delle immobilizzazioni per dismissione, a differenza dei beni destinati alla vendita, comporta la rilevazione di plusvalenze e minusvalenze e non di costi e ricavi, che andranno indicati nel Conto Economico alle voci E20 o E21, a meno che tali manifestazioni non siano connesse all'ordinario ciclo di attività aziendale, nel qual caso andranno esposte in A5 e le minusvalenze in B14. Infatti, secondo il principio contabile n.12, elaborato dalla Commissione Nazionale per la statuizione dei principi contabili, a commento della voce A5/b si dice "deve trattarsi di alienazione derivante dalla fisiologica sostituzione dei cespiti per il deperimento economico-tecnico da essi subito nella normale attività produttiva dell'impresa. Se non ricorrono queste condizioni (es. alienazioni di beni strumentali per un ridimensionamento dell'attività per riconversione produttiva), la plusvalenza ha natura straordinaria e deve essere rilevata alla voce E20. Rientrano nella voce A5 i ripristini di valore (nei limiti del costo) a seguito di precedenti svalutazioni delle immobilizzazioni materiali e immateriali, nonché dei crediti iscritti nell'attivo circolante e delle disponibilità liquide (se le precedenti svalutazioni sono state iscritte alla voce B10). Non rientrano, invece, in questa voce le plusvalenze derivanti da alienazione di titoli, partecipazioni, o altre attività finanziarie (le quali, se ordinarie, si rilevano alle voci C15 o C16). Per la parte straordinaria lo stesso principio contabile distingue: - plusvalenze o minusvalenze derivanti da conferimenti di aziende e rami aziendali, fusioni, scissioni e altre operazioni sociali straordinarie; - plusvalenze e minusvalenze derivanti dalla cessione (compresa la permuta) di parte significativa delle partecipazioni detenute o di titoli a reddito fisso immobilizzati; - plusvalenze e minusvalenze derivanti da espropri o nazionalizzazioni di beni." Il caso in oggetto ... è costituito da plusvalenze derivate dalla cessione di beni immateriali iscritti nelle immobilizzazioni immateriali dell'attivo dello Stato Patrimoniale, collegata ad un disegno di gruppo di concentrazione di tutte le opere intellettuali in capo ad un soggetto di diritto irlandese, e come tale nulla ha a che vedere con alienazioni connesse ad una normale attività imprenditoriale. Né ... può intravedersi in tale operazione una normale vendita di software, come tale rientrante nell'oggetto sociale della società, ma di una vera e propria dismissione del *core business* della società, quali, per l'appunto, le licenze software. ...Trattandosi comunque di poste attive, l'esposizione delle somme come ricavo piuttosto che come plusvalenza non ha determinato alcuna variazione del risultato d'esercizio. Tuttavia ... esponendo tali somme come ricavi, si è determinato l'effetto di influire positivamente sul valore della produzione, nel cui calcolo non rientrano invece le plusvalenze che ...ineriscono ad operazioni che non rientrano nella normale attività dell'azienda. Pertanto l'effetto ultimo, deliberatamente voluto, è stato quello di "migliorare" l'EBIT, ossia il valore della produzione, che è quello a cui il mercato guarda per verificare lo stato di salute dell'azienda.

PUNTO C)

..Vengono in rilievo le rimanenze di lavori in corso su ordinazione. In generale, le rimanenze sono costituite da beni destinati alla vendita, alla produzione di beni e servizi, nonché beni già immessi nella produzione. Per le imprese industriali, si tratta di beni destinati al mercato o a successive lavorazioni, o comunque destinate al successivo completamento, esistenti alla chiusura dell'esercizio. Dal punto di vista tecnico si considerano ancora rimanenze i valori che si riferiscono alle opere, alle forniture e ai servizi in corso di esecuzione. Dal punto di vista civilistico le rimanenze si trovano indicate nell'attivo dello Stato Patrimoniale, laddove, al punto 4), si trovano i lavori in corso su ordinazione, e nel Conto Economico le rimanenze compaiono o come Valore della produzione

(variazione delle rimanenze di prodotti in corso di lavorazione, semilavorati e finiti), ovvero come Costi della produzione (variazione delle rimanenze di materie prime, sussidiarie, di consumo e merci). Per quanto attiene alla valutazione, l'art.2426 n.11 stabilisce che *i lavori in corso su ordinazione possono essere iscritti sulla base dei corrispettivi contrattuali maturati con ragionevole certezza.* ...Nel caso di specie si trattava o di offerte alla clientela non ancora confermate, ovvero di commesse relative ad ordini confermati ma non ancora posti in lavorazione. L'Organo amministrativo, nella Nota integrativa al bilancio, spiega che tali lavori in corso su ordinazione sono iscritti in base al criterio dello stato di avanzamento. Più precisamente, si tratta di un valore calcolato come copertura forfettaria dei costi generali e di struttura per un importo pari al 12% delle offerte sottoposte alla clientela e non confermate alla fine del periodo contabile (criterio che la società chiama "Pipeline") per euro 576.427,17, e di un valore a copertura forfettaria dei costi generali e di struttura per un valore pari al 12% del valore totale di ogni commessa relativa ad ordini confermati ma non ancora posti in esecuzione, e, dunque, costituenti prestazione non fatturabile in quanto servizio non ancora reso (che la società chiama Backlog) per l'importo di euro 56.073,54...Tale metodologia di valutazione, che consentiva di quantificare le rimanenze di lavori in corso su ordinazione in complessive euro 632.500,71, risulta essere non conforme alle indicazioni fornite dai principi contabili e inaccettabile. Infatti è logico che nella voce indicata debbano rientrare solo quei lavori già iniziati e che alla fine dell'esercizio ...non sono ancora ultimati, ossia i lavori in corso di esecuzione. Nel caso di specie, o si trattava di mere offerte ai clienti, neppure confermate, o di commesse confermate ma le cui prestazioni non erano neppure iniziate. ... In nessuno dei casi in questione si può certo affermare che il corrispettivo contrattuale, se esistente, fosse maturato con ragionevole certezza.

PUNTO D)

In questo caso viene in considerazione l'esposizione dell'importo di €.1.306.723 alla voce B7 dello Stato Patrimoniale (Immobilizzazioni immateriali) e alla voce A4 del Conto Economico (Incrementi di immobilizzazioni per lavori interni) l'esposizione dell'importo di 794.804. In entrambi i casi rileva Gasparini che si trattava di capitalizzazione di costi privi del requisito dell'utilità pluriennale, cosa che avrebbe dovuto necessariamente preludere la loro iscrizione in bilancio. ...In sede di stesura del bilancio al 31/12/03 tale voce viene integralmente azzerata.

PUNTO E)

...In data 8/9/2000 il Consiglio di Amministrazione deliberava di intraprendere una politica di acquisizioni societarie in Francia e in Germania per un complessivo investimento di euro 14.160.000. In particolare, viene deliberato l'acquisto di una partecipazione del 65% nella società tedesca "R2R AG" (poi rinominata "Finmatica AG") per un prezzo di euro 6.200.000 ed una partecipazione del 74,69% nella società francese "MSI SA" per un prezzo di euro 7.960.000. Dal 2002 la società francese venne detenuta da Intesis in ragione del 100% e la società tedesca dal 2002 venne detenuta per il 95% e nel 2003 per il 100%. La società francese, che aveva alle dipendenze 60 dipendenti, operava sul mercato nazionale delle infrastrutture di *internet security*, annoverando nel proprio portafoglio clienti importanti come la Pubblica Amministrazione francese, France Telecom e Banque National de Paris. La società tedesca, che aveva .. 40 dipendenti, operava sul mercato nazionale dello sviluppo di soluzioni di *internet security* a favore delle aziende, annoverando tra i propri clienti soggetti primari come Siemens, Mannesmann Mobil. In relazione alla situazione economico-finanziaria di MSI SA, il dott. Gasparini, sulla base degli indici di bilancio, conclude che *appare una società fortemente indebitata, con una redditività inesistente, ma soprattutto un EBIT sempre negativo, il che significa che la gestione caratteristica dell'azienda di ...produrre reddito e di produrre "cassa" se non in misura limitata.* Quanto alla società tedesca "Finmatica AG", il consulente dell'accusa evidenzia, nelle sue conclusioni, che anche in questo caso appare una società fortemente indebitata, con redditività inesistente e patrimonio netto negativo. Sia l'indice EBIT che EBITDA risultano essere ampiamente negativi in tutti e tre gli esercizi. Dalla lettura della Nota Integrativa relativa al bilancio dell'esercizio 2002 di Intesis spa si desume che la partecipazione al capitale sociale della società francese MSI SA risulta iscritta per un valore di euro 7.047.485, rappresentato dal costo di acquisto comprensivo degli oneri accessori di diretta imputazione, e la partecipazione nella società tedesca Finmatica AG risulta iscritta per un valore di euro 1.622.491. A tale proposito .. il curatore nella sua relazione (p.9) sottolinea che entrambe le partecipazioni risultano esposte nel bilancio d'esercizio tra le immobilizzazioni finanziarie, e le differenze esistenti tra il valore contabile di bilancio e le rispettive frazioni di patrimonio netto vengono giustificate con *"...l'avviamento insito nelle*

partecipazioni stesse, che, alla luce dei risultati attesi, dovrebbe essere sicuramente recuperato". A p.61 ... il curatore evidenzia che tali partecipazioni già nel bilancio 2000 vengono iscritte al valore di acquisto o di sottoscrizione, e i medesimi criteri vengono adottati dall'Organo amministrativo in sede di redazione dei bilanci 2001, 2002, 2003. Sotto questo profilo – afferma la sentenza – la società ha disatteso l'applicazione dei corretti criteri di valutazione e degli obblighi informativi, disposti sia a tutela dei terzi che della veritiera rappresentazione patrimoniale, finanziaria ed economica della società. ...L'art.2426 n.4 cc dispone che le partecipazioni in imprese controllate e collegate possono essere valutate, alternativamente, applicando il "criterio del costo" o il "metodo del patrimonio netto" (ossia iscrivendo la partecipazione per un importo pari alla corrispondente frazione del patrimonio netto risultante dall'ultimo bilancio della società partecipata). Tuttavia, quando la partecipazione in un'impresa controllata sia iscritta per un valore superiore a quello che scaturisce dall'applicazione del "metodo del patrimonio netto" l'eccedenza di valore mantenuta tra le attività di bilancio deve essere motivata nella Nota Integrativa. In ogni caso, l'immobilizzazione, anche finanziaria, che alla data di chiusura dell'esercizio risulti durevolmente di valore inferiore a quello determinato in ossequio al criterio del costo deve essere iscritta a tale minor valore. I principi contabili nn 20 e 21 si esprimono nello stesso senso. In particolare il principio n.20 raccomanda di operare, alla fine di ogni esercizio, un raffronto tra le risultanze di cui al criterio del costo con i valori risultanti dall'adozione, alla medesima data, del metodo del patrimonio netto, e quando tale raffronto porti ad una differenza negativa sussiste obbligo di svalutare la partecipazione in presenza di *perdita durevole di valore*. Inoltre, sempre in base al medesimo principio, l'organo amministrativo è tenuto a motivare la differenza nella nota integrativa indicando in modo preciso e puntuale la ragione per cui la partecipazione è iscritta in bilancio al valore del costo, allorché questo esprime un valore superiore alla corrispondente frazione di patrimonio netto della partecipata (se la partecipante non sia tenuta a redigere il bilancio consolidato) ovvero superiore a quello derivante dall'adozione del metodo del patrimonio netto (se la partecipante sia obbligata a redigerlo), nonché l'ammontare della differenza tra il costo e il criterio di raffronto usato. In ogni caso, per evitare comportamenti arbitrari, è previsto dal principio contabile che il mantenimento tra le attività patrimoniali dell'eccedenza del costo di acquisto rispetto al valore netto della partecipazione può essere motivato solo al ricorrere delle seguenti condizioni: a) esistenza nel bilancio della partecipata di beni con valori correnti delle immobilizzazioni materiali superiori a quelli contabili; b) avviamento basato su una ragionevole aspettativa di futuri sovraredditi; c) perdita d'esercizio della partecipata ritenuta di carattere temporaneo. In caso contrario, di acquisto "malaccorto, assenza di maggiori valori dei beni, nessun avviamento", si deve procedere alla svalutazione. Secondo il dott. Gasparini (ma le medesime argomentazioni e conclusioni sono proprie del curatore fallimentare nella sua relazione), per quanto riguarda MSI SA non vi è dubbio che il minor valore della società rispetto a quello di iscrizione va considerato durevole perché: a) il patrimonio netto del 2000 ammonta a 545.224 euro; b) il patrimonio netto dell'anno successivo è negativo; c) il valore positivo relativo all'esercizio 2002 è frutto solo della rinuncia al credito di euro 1.848.000 vantato da Intesis spa. In buona sostanza, dal 2000 al 2002 l'esercizio ha sempre registrato perdite, e, dunque, ai sensi dell'art.2426 n.4 cc la partecipazione avrebbe dovuto essere svalutata almeno per euro 7.186.932, rideterminando così il valore della partecipazione nella frazione corrispondente al patrimonio netto della società partecipata. Anche per quanto concerne "Finmatica AG", il minor valore rispetto a quello di iscrizione va considerato durevole: a) il patrimonio netto è negativo sia al 31/12/01 (-278.989) che al 31/12/2002 (- 683.292); b) il risultato d'esercizio al 30/09/01 è sempre negativo, evidenziando una perdita di euro 330.449, al 31/9/02 una perdita di euro 405.003. Il Consiglio di Amministrazione Intesis, dal canto suo, già nella Nota Integrativa al bilancio 2002 si limita ad affermare laconicamente che *"le differenze esistenti tra il valore iscritto in bilancio e la rispettiva frazione di patrimonio netto possono ampiamente giustificarsi con l'avviamento insito nelle partecipazioni acquisite nel corso dell'esercizio e non contabilizzato e che, alla luce dei risultati attesi, dovrebbe essere sicuramente recuperato"*. Neppure nella relazione sulla gestione viene riferito nulla su quali sarebbero gli assets delle partecipate cui è riconducibile il maggior valore economico e nulla viene detto su quali sarebbero i risultati attesi che giustificano l'iscrizione in bilancio del maggior valore stesso a titolo di avviamento, con la conseguenza che il lettore del bilancio non può comprendere la ragionevolezza delle ipotesi che sono alla base della valutazione effettuata. Nel bilancio del 2002 che interessa, alla nota integrativa non viene neppure riferito espressamente quale sia stato il criterio adottato per la valutazione delle immobilizzazioni finanziarie, atteso che la

L'appellante sottopone a critica la decisione del tribunale, per essersi quest'ultimo affidato, con insufficiente valutazione critica del materiale probatorio, alle errate conclusioni rassegnate al riguardo dal CTU, il quale avrebbe erroneamente affermato; a. che la Curatela avrebbe fondato la domanda solo sulle sentenze penali; b. che il dissesto di Intesis sarebbe stato determinato da quello di Finmatica e sarebbe intervenuto in corrispondenza con la liquidazione (2004); c. che le indicazioni in bilancio contestate sarebbero state corrette in un'ottica "ex ante", inducendo il tribunale a ritenere che l'attore non avesse provato il fondamento della propria domanda e si fosse limitato a generici riferimenti alle responsabilità penali. Chiede pertanto disporsi rinnovo della consulenza tecnica d'ufficio.

L'obiezione in ordine all'adesione acritica alle valutazioni del CTU è, in se considerata, priva di particolare pregnanza; a prescindere dal fatto che, per se

disamina viene circoscritta alle immobilizzazioni immateriali e materiali, con evidente violazione dell'obbligo informativo previsto ex art.2427 cc, non essendo evidentemente sufficiente affermare che i criteri utilizzati per la formazione del bilancio non si discostano dai medesimi utilizzati per la formazione del bilancio precedente. Secondo il CT dell'accusa, qualora si fosse proceduto alle opportune, quanto necessarie svalutazioni di dette partecipazioni, ciò avrebbe comportato l'azzeramento del valore delle stesse sia nel bilancio al 31/12/01 sia nel bilancio successivo (-11.374.836 euro), con evidenti analoghi riflessi sul bilancio di Finmatica spa e sul bilancio consolidato.

PUNTO F)

Tale ultimo punto, relativo alla omessa contabilizzazione di costi per il personale, certi, per complessive euro 323.381, risulta dalla Nota Integrativa al bilancio consolidato al 31/12/03, ma non emerge dal bilancio Intesis 2002. ...In base al principio contabile n.12 alla voce B9 del conto economico "per il personale" vanno contabilizzati tutti i costi sostenuti nel corso dell'esercizio per il personale, e dunque secondo il criterio della competenza e non della cassa.

stessa, non appare condivisibile, avendo invece il tribunale motivato le proprie scelte¹⁶, in ogni caso si tratta qui di stabilire se le conclusioni cui è pervenuto il primo giudice, facendo proprie le valutazioni del CTU, risultino o no persuasive e perciò congrue, dovendosi solo in caso contrario procedere alla rivisitazione della vicenda mediante rinnovazione della consulenza.

A tal fine si rende necessario procedere all'esame della relazione del CTU di primo grado¹⁷. Quest'ultima, muovendo dalla premessa secondo cui la prospettiva di analisi assunta si sarebbe fondata su una logica *ex ante*, che prescinde quindi da elementi conoscibili e conosciuti solo *ex post* circa le logiche secondo le quali avrebbero agito alcuni componenti degli organi sociali di Intesis (in tal modo distinguendosi nettamente la situazione nella quale avevano agito i convenuti all'epoca dei fatti, documentata negli atti di causa, da quella che si era potuto conoscere solo a posteriori), ha anzitutto proceduto a definire le posizioni delle parti, ed in particolare ad individuare le tesi di parte attrice.

Il Fallimento Intesis avrebbe in particolare affermato:

¹⁶ Come si è visto prima, nel riportare il testo della sentenza

¹⁷ Non senza aver rilevato la manifesta infondatezza della censura mossa dall'appellante secondo cui del tutto improvvidamente il CTU avrebbe negato la presenza di osservazioni critiche, invece puntualmente formulate: se si legge con attenzione la relazione peritale ci si rende infatti conto che il CTU non ha certo negato la presenza di osservazioni critiche del CT di parte attrice (dr De Pandis), tanto che vi ha risposto, ma si è semplicemente lamentato della mancata adesione alla sua proposta di lavoro, la quale prevedeva, in vista e perciò prima della trasmissione della relazione in bozza, la formulazione da parte dei singoli CTP di un progetto, di una proposta, di relazione, così da consentire una più precisa ed analitica verifica delle ipotesi formulate

- che sia la società fallita Intesis srl sia le altre società del Gruppo Finmatica cui apparteneva, avrebbero sistematicamente falsificato i bilanci;
- che nel 2000, a capitale sociale già perduto, avrebbero deciso investimenti per € 14.160.000,00, a prezzi molto superiori ai reali valori;
- che, in particolare, si sarebbe trattato dell'acquisto del 65% del capitale sociale della società tedesca R2R AG, che avrebbe poi assunto la denominazione "Finmatica AG", comprata per € 6.200.000,00, e dell'acquisto del 74,69% della società francese MSI SA, al prezzo di € 7.960.000,00;
- che la società fallita INTESIS srl avrebbe avuto nel Gruppo un valore di iscrizione di gran lunga superiore al valore effettivo che in realtà sarebbe stato nullo;
- che l'iscrizione nel bilancio al 31/12/2001 sarebbe stata irregolare per le seguenti voci: 1) crediti verso altri per € -3.362.272,00 anziché per € 415.000,00, non essendo riconosciuta la validità dell'iscrizione di crediti per imposte anticipate in quanto non sarebbero esistiti i requisiti previsti dal principio contabile n.25; 2) incrementi di immobilizzazioni per lavori interni per € 3.148.126,00, iscrizione ritenuta falsa;
- che l'iscrizione nel bilancio al 31/12/2002 sarebbe parimenti risultata irregolare per le seguenti voci: a) presenza di un fondo svalutazione crediti fiscale, pari allo 0,5%, e non effettivo, pur se in presenza di clienti falliti; b) iscrizione di ricavi o plusvalenze per le cessioni delle licenze alla Finmatica

Trade Mark, società irlandese, per complessivi €.1.770.480,00, asseritamente provenienti da meri artifici contabili; c) mantenimento di valutazioni delle partecipazioni in Finmatica AG ed in MSI AG rispettivamente per €.1.622.491 e per €.7.047.485, valori non reali;

- che anche le delibere di copertura delle perdite e ricostituzione del capitale, adottate il 3/4/2002, il 17/04/2003, il 23/12/2003, il 24/06/2004 ed il 27/10/2004, non attesterebbero il diligente comportamento degli organi sociali, ma anzi comproverebbero la gravità e le dimensioni delle perdite subite dalla società.

Il CTU, in proposito, ha premesso che le vicende in esame fanno riferimento al Gruppo Finmatica spa, società quotata in borsa operante nel settore informatico avente ad oggetto la produzione di servizi principalmente per il settore bancario ed assicurativo; ha aggiunto che la capogruppo Finmatica spa è andata in dissesto e che ciò ha portato, come spesso accade, alla crisi di altre società del gruppo, tra cui l'attrice Intesis srl.

Con riferimento al tema dell'acquisto delle partecipazioni e delle relative valutazioni nei bilanci approvati, il CTU, premesso che, quanto ai fatti contestati relativamente all'anno 2000, il fallimento ha lamentato la presenza di investimenti per €.14.160.000, a prezzi molto superiori ai reali valori (65% capitale sociale R2R AG, comprata con €.6.200.000,00 + 74,69% MSI SA, comprata con €.7.960.000,00), ha risposto affermando quanto segue: <<Agli

atti lo scrivente non ha rinvenuto elementi tecnici, come sopra detto considerabili in base ad una logica ex ante e non ex post, dai quali si possa sostenere che tali acquisti sono stati con certezza effettuati a valori di gran lunga superiori a quelli reali. Si trattava infatti di partecipazioni operanti nel settore innovativo così detto di “internet security”, che all’epoca poteva avere notevoli potenzialità di sviluppo. Lo scrivente ritiene che le successive dinamiche sociali che hanno portato alla maturazione di perdite economiche in capo alle partecipazioni acquisite, come detto in una logica ex ante, non possano essere utilizzate per confutare i prezzi di acquisto. Con riferimento alla valutazione di queste partecipazioni nel bilancio 2000 lo scrivente ritiene che il limitato lasso temporale intercorso tra l’acquisto e la valutazione di bilancio consentisse il mantenimento del valore di carico al costo, non imponendo una svalutazione del costo da poco sostenuto, e ciò anche alla luce del fatto che la società apparteneva ad un gruppo quotato che aveva le potenzialità per sviluppare le attività delle società partecipate>> . Dunque, assenza di elementi di prova atti a comprovare l’eccessività del prezzo corrisposto per le acquisizioni; correttezza della relativa iscrizione al valore di costo atteso il breve lasso di tempo intercorso tra gli acquisti e le relative registrazioni in bilancio. Trattasi di criteri di giudizio logici, non oggetto di idonea confutazione da parte dell’appellante, il quale non ha saputo fornire indicazione alcuna degli elementi di prova a conforto dell’asserito sovrapprezzo. Il CTU ha peraltro accompagnato le anzidette conclusioni con

ulteriori considerazioni di natura economica: <<dal bilancio al 31/12/2000 della società fallita, prodotto come allegato numero 11 del fallimento attore, risulta evidente come entrambe le partecipazioni facessero riferimento a società operanti nel settore dell'internet security. Dalla relazione sulla gestione risulta che all'epoca il mercato di riferimento era in grande sviluppo, dai 4 miliardi di dollari nel 2000 a 11 miliardi di dollari nel 2004. Sempre nella predetta relazione emerge come l'obiettivo di Intesis fosse focalizzato sul soddisfacimento di esigenze di sicurezza informatica dei clienti. Tema più che mai attuale... I clienti delle partecipazioni acquisite erano, tra gli altri, France Telecom e la Pubblica Amministrazione francese, per la controllata francese, e Siemens e Deutsche Borse per la controllata tedesca>>. Il CTU ha con ciò fornito ulteriori argomenti a sostegno della plausibilità della scelta economica adottata (che, peraltro, è scelta di merito, come tale riservata alle determinazioni dell'organo amministrativo ed autonomamente non sindacabile¹⁸) e della ragionevolezza dell'investimento nella prospettiva di sviluppo del gruppo.

Il CTU ha poi preso in considerazione l'ulteriore tesi del Fallimento, il quale,

¹⁸ Giova in proposito riportare quanto al riguardo affermato dalla giurisprudenza di legittimità: **Cass. Sez. 1, Sentenza n. 3409 del 12/02/2013**: All'amministratore di una società non può essere imputato, a titolo di responsabilità, di aver compiuto scelte inopportune dal punto di vista economico, atteso che una tale valutazione attiene alla discrezionalità imprenditoriale e può pertanto eventualmente rilevare come giusta causa di sua revoca, ma non come fonte di responsabilità contrattuale nei confronti della società. Ne consegue che il giudizio sulla diligenza dell'amministratore nell'adempimento del proprio mandato non può mai investire le scelte di gestione o le modalità e circostanze di tali scelte, anche se presentino profili di rilevante alea economica, ma solo la diligenza mostrata nell'apprezzare preventivamente i margini di rischio connessi all'operazione da intraprendere, e quindi, l'eventuale omissione di quelle cautele, verifiche e informazioni normalmente richieste per una scelta di quel tipo, operata in quelle circostanze e con quelle modalità.

dopo aver contestato l'iscrizione delle partecipazioni al relativo costo, aveva sostenuto che le stesse avrebbero dovuto essere svalutate. Il CTU ha in proposito rilevato che gli organi sociali le avevano mantenute iscritte applicando il principio, previsto dal codice civile, che le perdite delle partecipate non fossero da considerare permanenti ma di carattere temporaneo. Tale considerazione è stata fatta oggetto di critica da parte del Fallimento appellante, ma il dissenso da esso manifestato non può in alcun modo costituire prova dell'erroneità delle valutazioni al riguardo espresse nella relazione peritale d'ufficio.

Quanto alle assemblee tenutesi per la copertura delle perdite, il CTU ha ricordato:

- che il 29/06/2000 l'assemblea della società aveva deliberato la copertura delle perdite maturate al 30/04/2000 e ricostituito il capitale in lire 1.184.997.240;
- che in data 27/04/2001 l'assemblea della società aveva deliberato la copertura delle perdite maturate risultanti dal bilancio al 31/12/2001 ed il capitale era stato ricostituito ad €.650.000,00;
- che il 3/04/2002 l'assemblea della società aveva deliberato la copertura delle perdite emerse dal bilancio al 31/12/2001 ed il capitale veniva ricostituito ad €.650.000,00;
- che in data 17/04/2003 l'assemblea della società aveva deliberato la

copertura delle perdite risultanti al 3/01/2003;

- che in data 23/12/2003 l'assemblea aveva deliberato la copertura delle perdite risultanti dalla situazione patrimoniale al 30/09/2003, ricostituendo il capitale ad €10.000.000,00;

- che in data 24/06/2004 l'assemblea aveva deliberato la copertura delle perdite risultanti dal bilancio al 31/12/2003;

- che in data 27/10/2004 l'assemblea aveva deliberato la copertura delle perdite emerse dalla situazione patrimoniale al 31/08/2004 riducendo il capitale sociale ad €94.422,00 e trasformando la società da società per azioni a società a responsabilità limitata;

- che in data 28/02/2005, dopo il fallimento della controllante Finmatica spa, avvenuto nel dicembre 2004, la società era stata posta in liquidazione;

- che ne veniva dichiarato il fallimento nel maggio dell'anno 2005.

La cronologia delle delibere assembleari, allegate agli atti di causa, ed iscritte nel registro delle imprese, avrebbe, a giudizio del CTU, evidenziato due elementi significativi: 1) che gli organi sociali e chiunque avesse avuto rapporti con la società poi fallita negli anni contestati dal Fallimento attore era sempre stato tempestivamente posto nella condizione di conoscere la situazione in cui versava la società; 2) che l'azionista aveva periodicamente coperto le perdite maturate.

Sulla base di tali considerazioni, che appaiono intrinsecamente persuasive, il CTU ha rilevato quanto segue: <<...certamente la società fallita Intesis negli anni in esame maturava delle perdite, ma è altrettanto vero che le stesse erano sempre evidenziate nei bilanci e che gli organi sociali, senza indugio, provvedevano a coprire.>> Da ciò la seguente considerazione: <<si tratta di uno scenario ben differente da quello di una società che falsifica i bilanci pubblicando utili fittizi e poi improvvisamente fallisce lasciando senza remunerazione numerosi creditori che nel frattempo avevano affidato la società basandosi su informazioni di bilancio false. >>. Al contrario <<nel caso di specie le informazioni dei bilanci approvati denotano una situazione di crisi che puntualmente veniva affrontata, come risulta dalla circostanza che la ben più grande società "madre" continuava tenacemente a credere in un business che senza dubbio aveva le potenzialità per assumere dimensioni significative>>. Da ciò la <<difficoltà ad individuare una condotta non corretta tenuta dagli organi sociali¹⁹ ed anche a ravvisare un danno cagionato

¹⁹ Giova far brevemente richiamo ai criteri sul punto accolti dalla giurisprudenza di legittimità;

Cass. Sez. 1, Sentenza n. 17441 del 31/08/2016: La responsabilità degli amministratori di società di capitali per i danni cagionati alla società amministrata ha natura contrattuale sicché la società (o il curatore, nel caso in cui l'azione sia proposta ex art. 146 l.fall.) deve allegare le violazioni compiute dagli amministratori ai loro doveri e provare il danno e il nesso di causalità tra la violazione e il danno, mentre spetta agli amministratori provare, con riferimento agli addebiti contestatigli, l'osservanza dei doveri previsti dal nuovo testo dell'art. 2392 c.c., modificato a seguito della riforma del 2003, con la conseguenza che gli amministratori dotati di deleghe (cd. operativi) - **ferma l'applicazione della "business judgement rule"**, secondo cui **le loro scelte sono insindacabili a meno che, se valutate "ex ante", risultino manifestamente avventate ed imprudenti** - rispondono non già con la diligenza del mandatario, come nel caso del vecchio testo dell'art. 2392 c.c., ma in virtù della diligenza professionale esigibile ex art. 1176, comma 2, c.c.

Cass. Sez. 1 - , Sentenza n. 15470 del 22/06/2017 : In tema di responsabilità dell'amministratore di una società di capitali per i danni cagionati alla società amministrata, **l'insindacabilità del merito delle sue scelte di gestione (cd. "business judgement rule")** trova un **limite nella valutazione di ragionevolezza** delle stesse, da compiersi sia **"ex ante"**, secondo i parametri della diligenza del

a terzi a seguito della contestata negligenza degli organi sociali>> (a proposito del quale è appena il caso di rilevare che, anche ammessa la natura contrattuale dell'azione di responsabilità, l'onere della relativa prova incombe comunque su chi agisce in giudizio e non su chi resiste²⁰). Detta conclusione

mandatario, alla luce dell'art. 2392 c.c., - nel testo, applicabile "ratione temporis", anteriore alla novella introdotta dal d.lgs. n. 6 del 2003 - sia **tenendo conto della mancata adozione delle cautele, delle verifiche e delle informazioni preventive, normalmente richieste per una scelta di quel tipo e della diligenza mostrata nell'apprezzare preventivamente i margini di rischio connessi all'operazione da intraprendere.** (Nella specie, la S.C. ha confermato la sentenza impugnata che aveva ritenuto l'amministratore di una società per azioni responsabile per la conclusione di taluni contratti, in cui quest'ultima aveva corrisposto integralmente alle controparti i compensi pattuiti nonostante la mancata esecuzione delle prestazioni).

²⁰ **Cass. Sez. 1, Sentenza n. 7606 del 04/04/2011**

In tema di azione di responsabilità promossa dal curatore fallimentare contro gli ex amministratori e sindaci della società fallita, **competete a chi agisce dare la prova dell'esistenza del danno, del suo ammontare e del fatto che esso sia stato causato dal comportamento illecito di un determinato soggetto**, potendosi configurare un'inversione dell'onere della prova solo quando l'assoluta mancanza ovvero l'irregolare tenuta delle scritture contabili rendano **impossibile** al curatore fornire la prova del predetto nesso di causalità; in questo caso, infatti, la citata condotta, integrando la violazione di specifici obblighi di legge in capo agli amministratori, è di per sè idonea a tradursi in un pregiudizio per il patrimonio. (Nell'affermare detto principio, la S.C. ha escluso la responsabilità degli organi societari perché, nella specie, i libri sociali non potevano dirsi totalmente assenti e la documentazione, benché incompleta e idonea a determinare l'inattendibilità dei bilanci e dei conti profitti e perdite, non era tale da precludere al curatore la possibilità di provare il nesso di causalità tra il comportamento omissivo degli amministratori ed il citato pregiudizio).

Cass. Sez. 1, Sentenza n. 19733 del 02/10/2015

Nell'azione di responsabilità promossa dal curatore, ex art. 146, comma 2, l. fall., contro l'ex amministratore di una società, poi fallita, che abbia violato il divieto di compiere nuove operazioni sociali dopo l'avvenuta riduzione, per perdite, del capitale sociale al di sotto del minimo legale, il giudice, ove, nella quantificazione del danno risarcibile, si avvalga, ricorrendone le condizioni, del **criterio equitativo** della differenza tra il passivo accertato e l'attivo liquidato in sede fallimentare, **deve indicare le ragioni per le quali, da un lato, l'insolvenza sarebbe stata conseguenza delle condotte gestionali dell'amministratore e, dall'altro, l'accertamento del nesso di causalità materiale tra queste ultime ed il danno allegato sarebbe stato precluso dall'insufficienza delle scritture contabili sociali**, rivelandosi, invece, insufficiente il solo generico confronto tra la situazione patrimoniale della società all'inizio della gestione del suddetto amministratore e quella risultante al momento della dichiarazione di fallimento.

Cass. Sez. U, Sentenza n. 9100 del 06/05/2015

Nell'azione di responsabilità promossa dal curatore a norma dell'art. 146, secondo comma, legge fall., **la mancata (o irregolare) tenuta delle scritture contabili, pur se addebitabile all'amministratore convenuto, non giustifica che il danno risarcibile sia determinato e liquidato nella misura corrispondente alla differenza tra il passivo accertato e l'attivo liquidato in sede fallimentare, potendo tale criterio essere utilizzato solo quale parametro per una liquidazione equitativa ove ne sussistano le condizioni**, sempreché il ricorso ad esso sia, in ragione delle circostanze del caso concreto, logicamente plausibile e, comunque, **l'attore abbia allegato un inadempimento dell'amministratore almeno astrattamente idoneo a porsi come causa del danno lamentato, indicando le ragioni che gli hanno impedito l'accertamento degli specifici effetti dannosi concretamente riconducibili alla condotta dell'amministratore medesimo.**

consegue al rilievo per cui <<qualunque operatore commerciale dalle semplici informazioni desumibili dalle semplici informazioni desumibili dal registro imprese era perfettamente a conoscenza della situazione in cui versava la società e se ha affidato la società poi fallita ragionevolmente lo ha fatto in quanto credeva nelle possibilità di sviluppo della società Intesis>>.

Il CTU a ciò ha aggiunto che <<dall'analisi dei verbali del collegio emergono tutte le sollecitazioni che il collegio ha sollevato agli amministratori e che hanno portato periodicamente alla convocazione delle sopra indicate assemblee di copertura delle perdite da parte dell'azionista>>, per poi svolgere la seguente considerazione: <<valutando tali elementi in un'ottica ex ante e non ex post, i business-plan triennali che venivano presentati erano considerati in termini prospettici "una sostanziale tenuta del business della società">>. Donde la conclusione: <<al di là del fatto che ciò non è avvenuto, ma lo si è potuto conoscere solamente dopo, ad avviso dello scrivente parte attrice non ha fornito elementi decisivi per dimostrare che esistevano elementi tali da dover indurre a considerare le proiezioni future come false e totalmente infondate>>, ragion per cui il CTU ha ritenuto di non poter giungere alle medesime conclusioni di parte attrice. Conclusione quest'ultima senz'altro condivisibile, anche tenuto conto di tutti i dati analitici risultanti dal testo della sentenza resa a definizione di rito abbreviato, e della documentazione ivi richiamata (in particolare della relazione del CT dott. Gasparini e della relazione ex art.33 LF), non emergendone altro se non una diversa "lettura"

della situazione, con rideterminazione del patrimonio netto effettivo, tuttavia effettuata *ex post*, e senza che risultasse specifica indicazione di elementi documentali presenti in allora, ed atti a comprovare l'assunto circa la non rispondenza al vero delle risultanze dei bilanci depositati. Del resto, rilevava ancora il CTU, *<<i bilanci nel periodo dal 2000 al 2003>> <<erano revisionati dalla società di revisione Grant Thornton spa>>, e ciò in quanto <<la società fallita apparteneva ad un gruppo quotato alla Borsa Valori di Milano e che pertanto era soggetto alla revisione obbligatoria di una società di revisione ai sensi del d.lgs 58 del 1998>>; aggiungeva in proposito che <<la società di revisione>> aveva <<sempre certificato che i bilanci erano conformi alle norme che disciplinano i criteri di redazione e che essi erano pertanto redatti con chiarezza, rappresentando in modo veritiero e corretto la situazione patrimoniale e finanziaria ed il risultato economico della società>>; <<per un organo sociale, ed in particolare per un membro del collegio sindacale, ma anche per un membro del consiglio di amministrazione, una simile relazione>> a giudizio del CTU avrebbe rappresentato <<un importante documento su cui fondare le proprie valutazioni dell'epoca>>. Quindi <<per ogni anno contestato i sindaci hanno evidenziato nelle proprie relazioni le criticità sociali; gli amministratori hanno predisposto dei progetti di bilancio evidenziando perdite di capitale; il revisore ha certificato i bilanci e l'assemblea dei soci – convocata sempre senza indugio per coprire le perdite e per ricostituire il capitale sociale – ha sempre deliberato la copertura delle*

perdite e la ricostruzione del capitale sociale, rendendo noto in tal modo a tutti, trattandosi di assemblee straordinarie iscritte al registro imprese, di continuare a credere nel business della società poi fallita>>.

A tale rilievo il CTU ne ha aggiunto un altro, relativo alle valutazioni espresse dai soggetti cui istituzionalmente era demandato il controllo *ab externo* dell'operato della società, e cioè dalla società Price Waterhousecoopers spa, subentrata alla Grant Thornton spa quale società di revisione, dalla cui relazione del giugno 2004 si evince l'intervenuta emersione di una serie di criticità derivanti da tensioni di natura finanziaria esistenti in capo ad altre società del Gruppo Finmatica, nonché dalla CONSOB, la quale, sottoponendo a verifica i bilanci del Gruppo Finmatica (docc.7-12 memoria art.183, 6° comma, n.2 cpc Bottari), ha preso in considerazione alcune poste relative ai rapporti tra le società del Gruppo Finmatica e la fallita Intesis, senza evidenziarne criticità. Dunque, dalla relazione della società di revisione Price Waterhousecoopers spa si poteva evincere che *<<solamente a partire dal giugno 2004, ed a causa di elementi estranei alla società fallita>>* avrebbe avuto inizio l'emersione delle *<<criticità>>* che avrebbero condotto *<<alla messa in liquidazione della società Intesis poi fallita ed alla conseguente svalutazione dei propri assets sociali>>*; inoltre la valutazione da parte della CONSOB, *<<operatore di controllo qualificato all'epoca dei fatti contestati>>*, dalla quale non si erano rilevate criticità, doveva ritenersi *<<particolarmente significativa, in quanto, evidentemente, non influenzata da elementi conosciuti solamente ex post>>*.

Con riferimento alle accuse mosse agli amministratori per infedele redazione del bilancio ed ai sindaci per omesso controllo, il CTU, prendendo anzitutto in esame la contestazione relativa ai crediti per imposte anticipate (derivanti <<dalla maturazione di perdite fiscali che avrebbero potuto essere utilizzate in seguito per compensare futuri utili imponibili>>, rilevato che <<la società poi fallita>> aveva <<iscritto nei propri bilanci tali crediti, ritenendo, sulla base dei business plan futuri, che negli esercizi successivi sarebbero maturati utili che avrebbero trovato copertura nelle perdite fiscali maturate e legittimamente riportabili>>, ha dichiarato di dissentire dall'opinione della Curatela Fallimentare secondo cui, avendo la società subito delle perdite, e tenuto conto del fatto che in futuro la società avrebbe di fatto continuato a maturare perdite, non potevano ritenersi presenti i presupposti necessari per iscrivere queste imposte anticipate; il CTU a tale proposito ha anzitutto posto in evidenza <<come, per poter iscrivere le siffatte imposte anticipate,>> fosse <<necessario che la società>> avesse <<avuto delle perdite>>, e ciò perché <<se ... un soggetto non avesse maturato perdite in un esercizio non>> avrebbe potuto <<compensarle in un esercizio successivo, in presenza di utili>>, di tal che <<il fatto che una società>> avesse <<subito una perdita non>> avrebbe rappresentato non <<un indice negativo ma un presupposto per iscrivere le imposte anticipate>>; in secondo luogo, premesso che <<dopo aver maturato perdite la società deve valutare se negli esercizi futuri prevede, con ragionevole certezza e per effetto dell'eliminazione delle circostanze ben

identificate che hanno determinato le perdite, di maturare utili>>, il CTU ha espresso dissenso rispetto all'assunto della Curatela Fallimentare secondo cui il susseguirsi delle perdite maturate dalla società avrebbe dimostrato l'insussistenza dei presupposti per l'iscrizione, motivando la conclusione contraria, nel senso della effettiva possibilità di maturazione degli utili negli esercizi successivi, *<<sulla base delle informazioni all'epoca disponibili e dei piani di sviluppo esistenti>>*, per trarne la conclusione secondo cui l'appostazione delle imposte anticipate e la capitalizzazione dei costi avrebbero avuto luogo *<<in coerenza con il principio di continuità con il quale i bilanci oggetto di contestazione>>* erano *<<stati approvati>>* (a tal fine il CTU ha fatto richiamo ad un'analisi di sensitività *<<in base alla quale non si comprende per quale motivo gli organi sociali, se non avessero creduto nella continuità e nei piani di sviluppo, avrebbero approvato bilanci in perdita e convocato l'azionista per coprire le perdite e ricostituire il capitale sociale>>*²¹).

Analoga considerazione il CTU ha espresso, quanto alla contestazione di non corretta valutazione dei crediti, e più specificatamente *<<con riferimento alla presenza di crediti infragruppo che non sarebbero stati opportunamente valutati>>*. Ciò in quanto *<<così come l'esistenza di un contratto di "cash*

²¹ Il CTU a ciò ha aggiunto la seguente considerazione: *<<Le condotte denunciate dal Fallimento attore sono comprensibili in settori decotti in cui gli amministratori capitalizzano costi per non far emergere le perdite e per non approvare bilanci con risultati negativi, ma ciò non è avvenuto nel caso in esame in quanto la società poi fallita ogni anno ha deliberato bilanci con perdite che addirittura erano di valore ben superiore alle singole valutazioni contestate dal fallimento attore>>*

pooling²²” per la gestione dei rapporti infragruppo è prassi normale nei gruppi di società, anche la valutazione al nominale dei crediti infragruppo non costituisce alcuna anomalia>> Ciò perché <<nella misura in cui il Gruppo Finmatica provvedeva ogni anno a coprire le perdite e a ricostituire il capitale sociale della società poi fallita Intesis, non si comprende per quale motivazione gli organi sociali avrebbero dovuto svalutare crediti di importo non significativo nell’ambito del Gruppo vantati verso società consorelle>>.

Conclusione quest’ultima in linea con le considerazioni espresse dal tribunale penale di Brescia: <<...nei primi anni 2000 la situazione finanziaria del gruppo Finmatica era apparentemente florida. La società “era considerata la regina del nuovo mercato... aveva emesso un prestito di cento milioni per andare a conquistare il mondo”... esibiva volumi di vendita in aumento e aveva raggiunto una capitalizzazione addirittura maggiore di quella della FIAT (v. Gasparini). Finmatica, come si è detto, era la titolare del software per la centrale rischi della Banca d’Italia e il mondo bancario, assicurativo ed industriale ne utilizzava gli applicativi>>.

²² **cash pooling** espressione mutuata dall’inglese per definire l’accentramento, virtuale o effettivo, di tutte le risorse finanziarie (flussi in entrata e in uscita) di un gruppo presso un’unica società. L’obiettivo è quello di ottenere una migliore gestione della tesoreria aziendale. Grazie al c. p., infatti, si annullano o almeno si riducono le diseconomie derivanti dalla coesistenza di saldi, attivi in capo ad alcune società del gruppo e passivi in capo ad altre. Sotto il profilo operativo, il c. p. consiste nell’accentrare i saldi attivi e passivi presso un unico conto corrente. A tal fine, ne apre uno la società capogruppo e su quello confluiscono i saldi giornalieri e settimanali dei conti correnti delle singole società del gruppo. La capogruppo e le altre società stipulano appositi contratti per regolamentare e giustificare i movimenti di liquidità dai conti correnti delle singole società a quello accentrato. In conclusione: l’accordo di cash pooling consiste nell’accentrare in capo a un unico soggetto giuridico la gestione delle disponibilità finanziarie di un gruppo societario, allo scopo di gestire al meglio la tesoreria aziendale con riguardo ai rapporti in essere tra le società aderenti al gruppo e gli istituti di credito.

Né l'utilizzo per la svalutazione dei crediti della percentuale fiscale dello 0,50% del monte crediti avrebbe potuto, a giudizio del CTU, ritenersi illegittimo, posto che l'«*applicazione a forfait di una percentuale corrispondente alla quota deducibile fiscalmente*» costituiva «*prassi diffusa negli anni in esame*» e tenuto conto del fatto che «*quando poi*» sarebbero emerse «*delle insolvenze, come è avvenuto nel 2001 a seguito del fallimento di due clienti, la società*» la società avrebbe poi in concreto «*operato delle pesanti svalutazioni analitiche dei crediti*».

A fronte della ulteriore contestazione, da parte della Curatela Fallimentare, secondo cui non tutti i crediti in fallimento sarebbero stati immediatamente e totalmente svalutati e che quindi la svalutazione del 2001 sarebbe risultata insufficiente - in quanto, mentre il credito vantato nei confronti della società Ip Com era stato svalutato integralmente nell'anno 2001, quello verso la società Netbusiness era stato svalutato in tale anno nella sola percentuale del 60%, sul presupposto della ritenuta possibilità di recuperare la differenza dalla procedura, mentre all'integrale svalutazione anche per tale credito si era proceduto solo nell'anno successivo (credito interamente svalutato per €.969.832,00) – il CTU ha una volta di più replicato che la valutazione della condotta degli amministratori doveva essere effettuata *ex ante* e non *ex post*. A tale proposito ha sottolineato il fatto che «*se gli amministratori ed i sindaci avessero voluto approvare un bilancio falso non avrebbero effettuato alcuna svalutazione né avrebbero convocato l'assemblea straordinaria per coprire le*

perdite e per ricostituire il capitale sociale>>; infatti, <<se essi non avessero valutato la situazione, non avrebbero neppure stralciato i crediti dei clienti falliti. Invece essi hanno stralciato il credito di un cliente fallito e svalutato per il 60% il credito di un altro cliente, con ciò dimostrando di avere esaminato ogni singola posizione e di avere assunto una decisione valutativa diversa in merito a posizioni differenti>>. <<Il fatto che poi nell'anno successivo, sulla base delle nuove informazioni a disposizione degli organi sociali, anche il residuo credito sia stato svalutato>> a giudizio del CTU non avrebbe costituito prova dell'erroneità della svalutazione parziale dell'anno 2001, ma avrebbe dimostrato solamente <<che a posteriori è più semplice effettuare le valutazioni in merito agli anni precedenti>>, anche perché <<se è vero che spesso i fallimenti non risarciscono i creditori, è altrettanto vero che può succedere che procedure concorsuali possano riconoscere ai creditori ammessi percentuali di soddisfazione anche del 40%>>. A tale considerazione è agevole aggiungere che la percentuale di soddisfazione dipende dall'ammontare complessivo del passivo e dalla consistenza dell'attivo, dati entrambi che al momento della redazione del bilancio del 2001 avrebbero potuto non essere ben conosciuti in capo ad amministratori e sindaci della società creditrice. Del resto, come ben sottolineato dal CTU, <<la società Intesis ogni anno>> è <<stata chiamata a coprire le perdite ed a ricostituire il capitale>>, ragion per <<non si comprende per quale motivo, a fronte di perdite significative coperte dall'azionista in assemblea iscritta al registro

imprese, gli organi sociali avrebbero dovuto deliberatamente falsificare valutazioni quantitativamente marginali>>.

Infine, quanto alla operazione denominata "Loop", il CTU, premesso, sulla base della documentazione agli atti, che <<nel giugno dell'anno 2002 il Gruppo Finmatica, e quindi non gli organi della singola società fallita,>> aveva deciso <<di procedere nella concentrazione delle proprietà intellettuali del Gruppo conferendo i così detti "codici sorgente"²³ in una società controllata irlandese denominata "Finmatica Trade Mark"²⁴>>, ha anzitutto osservato che detta operazione ben avrebbe potuto ritenersi giustificabile in ragione del <<particolare sistema impositivo irlandese particolarmente vantaggioso>>; ha aggiunto che <<nell'ambito di tale progetto di gruppo, la società fallita>> ebbe a cedere a FTM <<alcuni prodotti software, in particolare Visualsign e Zeus>>, precisando poi che <<il progetto del Gruppo, che riguardava molti altri e ben più significativi codici sorgente, prevedeva che la società di diritto irlandese stipulasse con la società Loop spa specifici contratti di vendita delle licenze d'uso di questi software>>; in conseguenza di

²³ Il codice sorgente in informatica, è il testo di un algoritmo di un programma scritto in un linguaggio di programmazione da parte di un programmatore in fase di programmazione, compreso all'interno di un file sorgente. Esso definisce dunque il flusso di esecuzione del programma stesso

²⁴ Tale circostanza fornisce ulteriormente prova dell'infondatezza della contestazione mossa dalla Curatela con riferimento alla voce A4 del Conto Economico, e segnatamente all'indicazione "Incrementi di immobilizzazioni per lavori interni" per £.6.095.623.086, pari ad €.3.148.126, laddove, secondo la Curatela, in mancanza di documentazione a supporto, non avrebbe dovuto essere indicato alcun valore; il fatto stesso che anche grazie alla lavorazione interna si venne a generare un apprezzabile sviluppo dei progetti di internet security tanto da farne poi oggetto di cessione a FTM sta a dimostrare l'inconsistenza della tesi volta a negare il corrispondente impegno economico, in termini di manodopera ed utilizzo di apparecchiature, attuato in vista del conseguimento di tale obiettivo e, come tale, suscettibile di valutazione come immobilizzazione interna in sede di bilancio.

ciò <<la società Loop spa, che aveva l'esclusiva per l'Italia della rivendita dei software così acquisiti, rivendeva le stesse licenze a società del Gruppo che poi svolgevano i servizi nei confronti dei clienti finali>>.

Il CTU, premesso che nella relazione ex art.33 LF si era ipotizzata una finalizzazione illecita di siffatta architettura contrattuale, ha invece ritenuto di non poter confermare detta prospettazione, dal Curatore fondata su giudizi espressi in sentenze penali, senza tuttavia che agli atti fosse presente la documentazione sulla base della quale si sarebbe pervenuto a statuizioni di condanna; del resto con la sentenza n.633/2012, definitiva (giudizio penale contro l'amministratore di Loop spa signor Walter Vismara), si era escluso che Loop spa fosse stata gemmazione artificiosa di Finmatica, trattandosi di soggetto già operante da tempo nel mercato della locazione operativa, di cui era stata uno dei precursori²⁵, e si era inoltre rilevato che nel momento (2002) in cui Loop decise di intraprendere la *joint venture* con Finmatica, essa godeva di un non trascurabile bacino di clientela ed era considerata società solida e affidabile anche in ragione di stretti legami con il sistema bancario (trattandosi

²⁵ La **locazione operativa** o **noleggjo operativo** è una formula alternativa all'acquisto e al leasing che consente ad una attività imprenditoriale, dietro pagamento di un canone periodico, di avere la disponibilità per una durata prestabilita (in genere a medio termine, dell'ordine degli anni) di un bene unitamente ad una serie di servizi correlati. I beni necessari all'attività vengono acquistati da un soggetto (detto locatore) e dati in locazione (affitto) al cliente finale (detto locatario) senza che quest'ultimo, a fine contratto, ne diventi in automatico proprietario.

di società partecipata da Cardine Leasing e quindi dall'Istituto San Paolo)²⁶; in allora, poi, se da una parte Loop spa era realtà in continua crescita e con prospettive di ulteriore espansione, dall'altra Finmatica operava in una situazione di sostanziale monopolio nel campo dell'applicazione, fornitura ed assistenza di software al mondo bancario ed assicurativo e gestiva di fatto la Centrale Rischi della Banca d'Italia e dei principali istituti di credito italiani; l'accordo con Finmatica, perciò, veniva a costituire per Loop, al di là dei profili economici, un forte valore strategico, in quanto le dava modo di accedere alla vasta e qualificata clientela della partner; per converso, il conferimento del *know how* di Finmatica e delle società del gruppo a Finmatica Trade Mark – che sarebbe stata parte dei contratti con Loop spa di vendita delle licenze d'uso dei software – non avrebbe costituito operazione preordinata al raggiungimento di fini illeciti, risultando ampiamente giustificato dal fatto che in Irlanda vi era in quel tempo una disciplina fiscale più favorevole ed una rigorosa tutela della proprietà intellettuale (tanto che le maggiori multinazionali del settore avevano già da tempo fatto scelte analoghe). Nella prospettiva dell'espansione (nell'anno 2002) dell'attività del gruppo oltre l'ambito di banche e assicurazioni, l'adozione di moduli contrattuali – quali la locazione operativa – sarebbe risultata fortemente utile per Finmatica, una volta che con ciò avesse proposto i suoi servizi a soggetti

²⁶ Una **joint venture** (associazione temporanea di imprese) è un contratto con cui due o più imprese si accordano per collaborare al fine del raggiungimento di un determinato scopo o all'esecuzione di un progetto

non usi (come banche ed assicurazioni) a pagare “cash”²⁷. Vi era quindi l’esigenza di abbinare il prodotto ad una soluzione finanziaria adeguata che permettesse alla clientela di dilazionare il pagamento delle licenze in un periodo di tempo di 36/48 mesi; in tale ottica la locazione operativa, settore in cui Loop si era specializzata, veniva a costituire una formula commerciale estremamente vantaggiosa al fine di favorire la distribuzione dei software, in quanto offriva l’opportunità di una più semplice gestione degli incassi e di una diversificazione tra pianificazione delle vendite ed investimenti; nel contempo offriva a Finmatica l’opportunità di alleggerire i bilanci dai cespiti, e le evitava quindi di doversi far carico di onerose immobilizzazioni. La particolarità dell’accordo con Finmatica rispetto agli altri analoghi intercorsi tra Loop spa e le sue controparti stava nel fatto che vi si prevedeva da un lato l’ingerenza di Loop spa nella distribuzione del software mediante impiego di tale innovativo schema contrattuale (la locazione operativa), dall’altro l’imposizione a Loop di una sorta di circuito chiuso nella circolazione del prodotto, in quanto Loop spa avrebbe dovuto affidare alle stesse società del gruppo Finmatica il compito della successiva commercializzazione. L’intendimento era evidentemente da un lato di riservare in esclusiva a Finmatica, ed alle società del gruppo, il contatto diretto con la sua clientela, dall’altro di rendere possibile la massima soddisfazione delle esigenze di quest’ultima, posto che i beni in tal modo forniti avrebbero dovuto essere adeguati ai bisogni propri del singolo cliente, il

²⁷ Letteralmente “in contanti”, da intendersi come subito, senza dilazione

che avrebbe richiesto la presenza di una struttura dotata di apposite competenze tecniche al fine dell'implementazione dei programmi e della successiva assistenza sistemistica. Si verificava così che Loop, diversamente da quanto normalmente accade nel rapporto di locazione operativa, avrebbe acquistato i beni dal fornitore senza aver prima reperito l'acquirente e sarebbe stata esclusa dalla successiva commercializzazione il cui esito sarebbe dipeso dai risultati ottenuti dalle società del gruppo Finmatica. Il che avrebbe sottoposto Loop ad un rischio economico assai rilevante, in quanto riconducibile a situazioni da essa direttamente non governate., rischio a fronte del quale si era concordato l'obbligo in capo a Finmatica del riacquisto dell'invenduto. L'operazione così come congegnata, che trae origine e dai cospicui vantaggi fiscali (cui si è sopra fatto cenno) e dalla possibile espansione del gruppo Finmatica a settori di clientela nuovi e diversi da quelli serviti in precedenza, attuata col ricorso, per mezzo di Loop spa, alla locazione operativa, con le specifiche modalità sopra indicate, non poteva ritenersi, a giudizio del CTU - che qui si conferma, perché razionalmente giustificato - operazione anomala, né finalizzata ad ottenere vantaggi indebiti.

La Curatela Fallimentare ha fortemente avversato il richiamo da parte del CTU alle argomentazioni espresse nella sentenza posta a sua disposizione dalla difesa del Sisti, fino a sostenere che ne sarebbe conseguita la nullità dell'intero elaborato peritale, ma non ha saputo offrire alcun efficace argomento idoneo ad infirmare la bontà del ragionamento ivi espresso, e fatto

proprio dal CTU, in coerenza del resto con le emergenze documentali, costituite appunto dai contratti con Loop spa prodotti dalla stessa Curatela.

Il CTU, dopo aver ribadito di non aver <<individuato un momento, precedente rispetto a quello nel quale si è storicamente manifestato il dissesto, nel quale il capitale>> risultasse <<diminuito oltre i limiti di legge con ciò generando un danno in capo alla società>>, ha inoltre aggiunto che comunque <<non tutta la perdita maturata dopo il venir meno del capitale sociale può essere riferita necessariamente e sempre alla prosecuzione dell'attività. Infatti, a titolo esemplificativo e con particolare rilevanza nel caso di specie, ...il danno determinato dalla messa in liquidazione della società, ossia dalla cessazione dell'attività sociale>> ben avrebbe potuto essere posto in relazione con la <<naturale svalutazione degli assets sociali>> determinata dal <<venir meno dell'efficienza aziendale>>, a sua volta <<dovuta anche alle vicende del Gruppo>>. Ne ha desunto, con giudizio ineccepibile sul piano logico, che tale evenienza non avrebbe dovuto necessariamente essere valutata come <<imputabile agli organi di una società controllata>>.

Quanto poi al danno ed alla sua liquidazione, il CTU, premesso in linea generale che <<certamente la quantificazione del danno derivante dal mantenimento in essere di un'attività imprenditoriale è ben più difficile rispetto alla quantificazione del danno che può essere stimato in materia di responsabilità contrattuale>> e nello specifico che <<la documentazione

prodotta da parte attrice>> avrebbe fatto <<in gran parte riferimento ad altre società del Gruppo Finmatica ed in altrettanta parte a periodi storici successivi agli esercizi contestati>> (con ciò riferendosi in particolare agli articoli di stampa, dell'anno 2004, e perciò ben oltre l'anno 2000 nel corso del quale secondo il Fallimento la società avrebbe già perso il suo capitale), ha affermato di non aver invece <<rinvenuto documentazione attestante specifici danni determinati dal compimento di nuove operazioni in periodi nei quali il capitale sarebbe stato perso e non ricostituito ma semplicemente perdite formatesi dalla svalutazione di assets sociali conseguenti alla crisi aziendale, difficilmente prevedibile a priori>>, ragion per cui a suo dire nessun danno avrebbe potuto essere imputato agli organi sociali della società.

L'affermazione del CTU circa l'assenza di “*documentazione attestante specifici danni determinati dal compimento di nuove operazione in periodi nei quali il capitale sarebbe stato perso e non ricostituito*” e circa la derivazione causale delle perdite della società “*dalla svalutazione di assets sociali conseguenti alla crisi aziendale, difficilmente prevedibile a priori*” non è stata confutata con idonei argomenti di segno contrario, né smentita mediante specifica indicazione dei mezzi di prova a fondamento dell'azione di responsabilità (si noti, tra l'altro, l'assoluta genericità del richiamo in atto d'appello ai 59 documenti prodotti, senza alcuna idonea specificazione in ordine a quale tra essi fornisse prova contraria rispetto alle conclusioni del CTU).

La riprova di ciò sta nella stessa inconsistenza degli argomenti adottati dal CTP dott. De Pandis a sostegno delle sue osservazioni critiche, con i quali si arriva ad addebitare al CTU di non aver fornito spiegazioni in ordine all'erroneità delle valutazioni espresse nella sentenza penale 11445/08, quasi che al CTU competeva una siffatta valutazione, in luogo di quella, autonoma, sui fatti di causa (è appena il caso di rilevare che, stante l'autonomia del giudizio civile rispetto a quello penale, è ben possibile che ne derivi una diversa valutazione dei fatti). Ancor più incomprensibile la critica per non aver giudicato permanenti, anziché temporanee, le perdite di esercizio delle società partecipate, laddove, come si è visto prima, il CTU aveva su tale punto espresso una valutazione correlata alle dinamiche di gruppo in cui si trovava la società unitamente alla sistematica copertura da parte della controllante, che ne era proprietaria, delle posizioni debitorie²⁸. Per il resto le osservazioni del CTP, ed in primis quella relativa al presunto azzeramento del capitale sociale già nel 2000, si risolvono in mere espressioni di dissenso, come tali totalmente prive di rilievo ai fini del decidere. Esse, inoltre, vengono a costituire censure, peraltro relative al merito delle scelte imprenditoriali piuttosto che al rispetto o meno dei parametri di legittimità in cui le stesse avrebbero dovuto muoversi (se non con un generico richiamo ai principi contabili nn.20 e 21), mosse a condotte proprie non degli organi sociali della Intesis bensì a quelli della

²⁸ Il CTU, nella sua replica, rimanda a <<quanto argomentato alle pagg.34-40 della relazione...>> <<laddove>> ..si era <<evidenziato come gli organi sociali hanno mantenuto le partecipazioni iscritte applicando il principio, previsto dal codice civile, che le perdite delle partecipate non fossero da considerare permanenti ma di carattere temporaneo>>

controllante Finmatica (queste infatti le parole del CTP: <<...Finmatica, oltre al prezzo di acquisto delle partecipazioni sociali (correttamente non svalutate malgrado le perdite di esercizio, secondo il CTU) ha effettuato interventi per ripianare le perdite per oltre €.30.000.000,00 nell'arco di tre anni...>>). E' chiaro che il CTU non avrebbe neppure potuto porre in discussione la correttezza o meno dell'omessa svalutazione delle partecipazioni nel bilancio Finmatica e nel bilancio consolidato, perché qui è in discussione l'operato degli organi sociali non di Finmatica bensì di Intesis, mentre a nulla rileva la parziale coincidenza sul piano soggettivo del nominativo di alcuni di essi.

Parimenti mere espressioni di dissenso appaiono le critiche mosse alle valutazioni espresse dal CTU in ordine all'iscrizione di crediti per imposte anticipate e per valutazione dei crediti: in ogni caso, quanto alla prima egli ha replicato che, contrariamente a quanto ritenuto dalla Curatela Fallimentare, <<sulla base delle informazioni all'epoca disponibili e dei piani di sviluppo esistenti, le possibilità di maturazione degli utili esistevano>> e <<pertanto, in coerenza con il principio di continuità con il quale i bilanci oggetto di contestazione sono stati approvati, sono state appostate anche le imposte anticipate e sono stati capitalizzati dei costi>>; quanto al secondo punto, il CTU ha ribadito le considerazioni, ampiamente convincenti, sopra testualmente riportate.

Quanto all'operazione Loop, il CTP ha lamentato la <<contabilizzazione di

proventi da parte della fallita per €1.770.480 (nel solo 2002) tra i ricavi d'esercizio e non, come avrebbe dovuto essere, nelle componenti straordinarie del conto economico>>>. Comunque si valuti tale obiezione, certo è che i predetti proventi, in corrispettivo della cessione della proprietà intellettuale, sono effettivamente pervenuti alla cedente, e sono stati debitamente registrati nel relativo bilancio²⁹. L'indebito accrescimento di EBITDA che ne sarebbe derivato appare peraltro inconferente, in assenza di prova alcuna in ordine al prodursi di un aggravamento del (presunto ed indimostrato) dissesto presente nell'anno 2002 in conseguenza dell'effettuazione di nuove ed ulteriori operazioni economiche. Identica considerazione vale per l'iscrizione di crediti per imposte anticipate e per la valutazione dei crediti nei confronti di debitori falliti (in relazione ai quali parimenti vale la considerazione sopra esposta).

Con riguardo, infine, al tema di maggior spessore in causa, cioè quello dell'individuazione del momento a partire dal quale il capitale della società poi fallita sarebbe stato perso, ed a quello, ad esso correlato, dell'indicazione e della quantificazione analitica del danno che a quel momento i creditori avrebbero dovuto subire (onde compararlo a quello eventualmente superiore derivante dalla liquidazione solo in un momento successivo della società), il CTP dott. De Pandis, come sottolineato dal CTU, non ha fornito in proposito alcuna idonea indicazione, e non ha fornito al CTU alcun elemento tecnico

²⁹ Il che, lo si ribadisce, giustifica l'affermazione della correttezza della registrazione a bilancio alla voce A4 del Conto Economico, e segnatamente all'indicazione "Incrementi di immobilizzazioni per lavori interni" per £6.095.623.086, pari ad €3.148.126, essendo il ricavato della cessione conseguente allo sviluppo dei progetti poi oggetto di cessione alla società irlandese

utile. Ad ulteriore riprova del fatto che le osservazioni tecniche del CTP altro non sono state, nella sostanza, se non una, sia pur motivata, manifestazione di dissenso rispetto alle conclusioni del CTU.

Conclusioni che, come si è già detto, appaiono razionalmente motivate e perciò convincenti.

Ciò tanto più perché appaiono coerenti con la considerazione del fenomeno in oggetto nella sua concretezza storica: pacifico essendo che Intesis preesisteva rispetto all'acquisto da parte di Finmatica, e che al tempo dell'acquisto essa aveva un suo avviamento nel servizio di Internet Security in Italia; pacifico ulteriormente essendo che la relativa acquisizione da parte di Finmatica veniva a giustificarsi proprio con l'obiettivo di erogare ai relativi clienti detto servizio; pacifico parimenti essendo che il medesimo fenomeno riguardava le acquisizioni effettuate in Francia ed in Germania tramite Intesis, nel quadro di una politica stabilita dalla controllante Finmatica; pacifico ancora essendo che a seguito delle tre predette acquisizioni il servizio di internet security da esse garantito veniva ad essere concepito non più nell'ottica dell'immediata cessione, e quindi dell'acquisizione di un pronto ricavo corrispondente, ma in quella, diversa, della progressiva evoluzione in vista della programmata erogazione quale servizio accessorio ai clienti propri del gruppo (banche ed assicurazioni) ed a quelli cui quest'ultimo avrebbe esteso la propria offerta; evidente essendo che in tale prospettiva la redditività della singola partecipata

– e quindi i relativi indici – non avrebbe potuto ragionevolmente essere valutata indipendentemente dalla considerazione della sua partecipazione al gruppo ed alla funzione economico-sociale ad essa attribuita in seno a questo; evidente parimenti essendo la presenza di ragioni e fiscali e commerciali per la cessione della proprietà intellettuale a società irlandese facente parte del gruppo e per il relativo riutilizzo attraverso lo schema contrattuale della locazione operativa, con le modalità e gli aggiustamenti sopra considerati; evidente infine essendo che in tale dinamica la previsione di futuri utili per la controllata Intesis non avrebbe potuto andare disgiunta dalla considerazione in termini prognostici dello sviluppo in senso più o meno favorevole dell'andamento dell'intero gruppo Finmatica; tutto ciò premesso e considerato, non avrebbe ragionevolmente potuto considerarsi compromessa la situazione finanziaria della controllata Intesis, atteso il ruolo ancillare di quest'ultima, se non nel momento in cui la controllante Finmatica, per problemi suoi propri o generali del gruppo, non fosse più stata in grado di provvedere al ripianamento di eventuali perdite della controllata³⁰ mediante procedure di ricapitalizzazione, alle quali, non a caso, era più volte ricorsa negli anni tra il 2000 ed il 2004. Col *crack* della capogruppo, e col conseguente vistoso deprezzamento degli *assets* di cui essa era titolare, ivi compresa Intesis, è venuta meno la capacità di quest'ultima di far fronte alla propria situazione debitoria; ne è derivata dapprima la messa in liquidazione e

³⁰ (la cui attività, di sviluppo di progetti di internet security, era ritenuta di essenziale importanza nell'economia dell'attività aziendale del gruppo)

quindi il fallimento della società. E' dunque con l'emergere di siffatta situazione che l'insufficienza del patrimonio è divenuta tendenzialmente irreversibile, per l'impossibilità da parte della capogruppo di porvi rimedio, come aveva fatto in precedenza. Ed è quindi a tale momento che va collocata la situazione di perdita del capitale sociale.

Ragion per cui deve trovare conferma la valutazione in proposito espressa dal CTU.

Le cui valutazioni, raccolte nell'impugnata sentenza, devono pertanto essere integralmente confermate³¹.

Con conseguente rigetto del gravame principale relativo all'affermazione di responsabilità di amministratori e sindaci, ed al conseguente e correlato assorbimento di quello relativo alla prescrizione, per quelli cui era stata riconosciuta in sentenza (infatti, prescritta o meno, l'azione di responsabilità nei loro confronti deve ritenersi destinata all'insuccesso, essendo comune a tutti i convenuti, amministratori e sindaci, odierni appellati, la valutazione in tema di responsabilità che precede). Resta parimenti assorbito l'esame di tutti gli appelli incidentali condizionati (la verifica del cui fondamento avrebbe supposto l'accoglimento del gravame principale in punto responsabilità).

³¹ Né a fondare contrario convincimento può essere utilmente addotta la relazione del CTU dott. Alberto Faccella nel procedimento an.14705/2009 tribunale di Brescia, laddove a pag.28 si ridimensiona ad €.918.228 da €.11.374.836 il valore del patrimonio netto detenuto per le partecipazioni Finmatica AG e MSI SA, posto che la rideterminazione, peraltro effettuata sempre a posteriori e non a priori, si riferisce al bilancio della capogruppo Finmatica spa, e non della controllata Intesis srl, il che esclude, per le ragioni dianzi esposte, che detta valutazione possa avere rilievo in questa sede

Non si rinvencono i presupposti per l'invocata compensazione delle spese di lite, che vanno invece regolate secondo criterio di soccombenza, ex art.91 cpc, non essendovi né soccombenza parziale né assoluta novità della questione trattata (nuovo testo art.92 cpc), né presenza di altre gravi ed eccezionali ragioni che la giustifichino (vecchio testo), tali non potendosi considerare né l'apertura di procedimenti penali a carico di alcuni dei convenuti né la relativa definizione mediante patteggiamento, attesa l'assoluta autonomia tra giudizio penale e giudizio civile. Il relativo motivo di gravame principale va dunque disatteso. Quello, ulteriore, relativo all'entità del compenso liquidato appare manifestamente privo di giuridico fondamento, posto che l'importo riconosciuto – di €27.703,10 per compenso professionale, oltre rimborso forfettario, iva e cpa – rientra nel range previsto dai parametri di cui al DM 55/2014; parimenti infondato è il terzo motivo, che si fonda sulla pretesa di addossare ai convenuti gli oneri di spesa delle terze chiamate, compagnie assicuratrici, in virtù del criterio di soccombenza virtuale; poiché le chiamate in garanzia delle compagnie assicuratrici, in presenza di polizze per la responsabilità civile professionale, non possono ritenersi arbitrarie, anche in presenza di contestazioni in ordine all'operatività della copertura, deve trovare applicazione il criterio di causalità, e non quello di soccombenza virtuale³²,

³² Cass Sez. 3, Sentenza n. 6514 del 02/04/2004

ragion per cui deve trovare conferma la statuizione al riguardo assunta dal giudice di prime cure.

Parimenti infondato è il gravame incidentale proposto dall'appellato Bottari, volto ad ottenere, in parziale riforma della sentenza n.3781/2014 del Tribunale di Brescia, la liquidazione in suo favore delle spese legali del primo grado nella somma di €. 68.318,00, oltre spese generali ed accessori di legge, anziché in quella riconosciuta in sentenza: l'importo ivi attribuito, di €.27.703,10, oltre spese generali ed accessori di legge, è da ritenersi congruo, e va pertanto confermato.

Va invece accolto il gravame incidentale proposto da Rossi Stefania: quest'ultima ha chiesto disporsi la parziale riforma dell'impugnata sentenza con pieno accoglimento della sua domanda, di rifusione delle spese legali per il procedimento di I° grado (da distrarsi in favore del procuratore antistatario ex art. 93 c.p.c) nei confronti del soccombente Fallimento, e di condanna della parte attrice, in luogo di essa appellante, alla rifusione anche delle spese legali della terza chiamata ASSICURATORI DEI LLOYD'S OF LONDON per entrambi i gradi di giudizio.

Attesa la normale responsabilità dell'attore per aver dato luogo al giudizio con una pretesa infondata, una volta rigettata la domanda principale, le spese sostenute dal terzo, chiamato a titolo di garanzia impropria, vanno poste a carico del soccombente che ha provocato e giustificato la chiamata in garanzia, salvo che l'iniziativa del chiamante si riveli palesemente arbitraria.

Cass Sez. 3, Sentenza n. 12301 del 10/06/2005

Attesa la lata accezione con cui il termine "soccombenza" è assunto nell'art. 91 cod. proc. civ., il rimborso delle spese processuali sostenute dal terzo chiamato in garanzia dal convenuto deve essere posto a carico dell'attore, ove la chiamata in causa si sia resa necessaria in relazione alle tesi sostenute dall'attore stesso e queste siano risultate infondate, a nulla rilevando che l'attore non abbia proposto nei confronti del terzo alcuna domanda, mentre il rimborso rimane a carico della parte che abbia chiamato o abbia fatto chiamare in causa il terzo qualora l'iniziativa del chiamante si riveli palesemente arbitraria.

Ciò in virtù del fatto che l'attore, con la sua infondata pretesa nei confronti della Dott.ssa Rossi, ne avrebbe determinato la chiamata in causa.

L'accoglimento del gravame per entrambi i profili (con liquidazione del dovuto per il primo grado in misura pari a quanto liquidato in sentenza a favore degli altri convenuti, pari quindi ad €.27.703,10, oltre rimborso forfettario, iva e cpa) per un verso consegue alla regola dell'applicazione del principio di causalità, e non di quello di soccombenza virtuale, già più sopra esposta, per altro verso al riscontro dell'inconferenza, quale criterio di differenziazione, dell'intervenuto patteggiamento in sede penale: a fronte delle sopra indicate considerazioni, nel senso del rigetto dell'azione di responsabilità ex art.146 LF, e della conseguente conferma sul punto della sentenza di primo grado, non si ravvisano valide ragioni per differenziare la disciplina delle spese tra chi sia stato coinvolto in procedimento penale e chi no, e, tra i primi, tra chi abbia patteggiato e chi invece abbia fatto richiesta di procedimento abbreviato, essendo per tutti comune la *ratio decidendi*, sopra esposta.

Le spese di lite del presente grado seguono, nel rapporto tra l'appellante e l'appellato Bottari, il criterio della prevalente soccombenza, e, nei rapporti tra l'appellante e gli altri appellati, quello della soccombenza, con condanna pertanto dell'appellante alla relativa rifusione in favore di tutti gli appellati costituitisi in giudizio, con liquidazione in favore di ciascuna parte appellata come da dispositivo, in conformità ai criteri di cui alla tabella A recentemente approvata con decreto ministeriale 10 marzo 2014, n. 55 (scaglione di valore

dichiarato da euro 500.000,00 sino ad euro 1.000.000), e con distrazione a favore dei procuratori delle parti che si sono dichiarati antistatari, ex art.93 cpc (Di Meo Pietro, Leidi Mattia, Pizio Luca e Rossi Stefania).

P.Q.M.

La Corte d'Appello di Brescia – Prima Sezione Civile, definitivamente pronunciando:

in parziale riforma dell'impugnata sentenza n.3781/2014 del tribunale di Brescia, a) regola la disciplina delle spese giudiziali di primo grado nel rapporto processuale tra il Fallimento Intesis srl e la convenuta Rossi Stefania disponendone la condanna del primo alla rifusione in favore della seconda, con liquidazione del dovuto in complessivi €27.703,10, oltre rimborso forfettario, iva e cpa, e con distrazione a favore del procuratore antistatario; b) regola la disciplina delle spese giudiziali di primo grado nel rapporto tra l'attore, Fallimento Intesis srl, la convenuta Rossi Stefania ed i terzi chiamati assicuratori dei Lloyd's con condanna alla rifusione delle spese di questi ultimi, liquidate come in sentenza, non già a carico della convenuta-chiamante, Rossi Stefania, bensì del Fallimento Intesis srl, attore, nei confronti del quale soltanto deve ritenersi operante la predetta statuizione di condanna; conferma nel resto l'impugnata sentenza.

Condanna la parte appellante a rimborsare alle parti appellate le spese del presente grado, che si liquidano per ciascuna di esse in euro 5.000,00 per la “fase di studio”, euro 3.000,00 per la “fase introduttiva” ed euro 7.000,00 per

la “fase decisionale”, oltre rimborso forfettario ed accessori di legge, e con
distrazione a favore del procuratore antistatario delle parti appellate Di Meo
Pietro, Leidi Mattia, Pizio Luca e Rossi Stefania

Così deciso in Brescia nella camera di consiglio del 10/01/2018

IL CONSIGLIERE EST.

Giuseppe Magnoli

IL PRESIDENTE

Donato Pianta