



**REPUBBLICA ITALIANA**  
**IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**  
**TRIBUNALE DI NAPOLI**

Il Tribunale di Napoli, Sezione Specializzata in Materia d'Impresa, riunito in camera di consiglio nelle persone dei magistrati:

**DR. ENRICO QUARANTA PRESIDENTE REL. ED EST.**

**DR. MARIA TUCCILLO GIUDICE**

**DR. FRANCESCA REALE GIUDICE**

ha pronunciato la seguente

**SENTENZA**

Nella causa

PROMOSSA DA

**FALLIMENTO DEL CONSORZIO COFIDI ITALIA**, Società Cooperativa di Garanzia in liquidazione, codice fiscale e partita iva 00904860624, dichiarato dal Tribunale di Benevento con sentenza numero 79 del 5 novembre 2012, in persona del Curatore, dott. Vincenzo Di Crosta, elettivamente domiciliato in Napoli alla Via Riviera di Chiaia, numero 18, presso lo Studio dell'avv. Luigi Campese unitamente all'avv. Ugo Campese del Foro di Benevento, codice fiscale CMP GUO 58L29 A783G, dal quale è rappresentato e difeso, in virtù di autorizzazione ex articolo 146 della Legge Fallimentare del Giudice Delegato, Dottore Michele Monteleone, del 14 ottobre 2014 depositata in Cancelleria il 17 ottobre 2014 e di procura in calce all'atto di citazione;

**- ATTORE -**

NEI CONFRONTI DI

**MARCELLO ABBATIello, LORENZO IANNOTTA E FRANCESCA RAZZANO**, rappresentati e difesi dall'avv. Leopoldo Papa, in virtù di procura a margine della comparsa di costituzione dell'8 giugno 2015, e con lo stesso elettivamente domiciliati in Napoli alla Via Vincenzo Cuoco, numero 15, presso lo Studio dell'avv. Aldo De Luca;

**MICHELE COLELLA**, rappresentato e difeso dall'avv. Leopoldo Papa, in virtù di procura a margine della comparsa di costituzione dell'8 giugno 2015, e con lo stesso elettivamente domiciliato in Napoli alla Via V. Cuoco, numero 15, presso lo Studio dell'avv. Aldo De Luca;

**STEFANO PIACENTINI**, rappresentato e difeso dall'avv. Marco



Vento, in virtù di procura in calce alla comparsa di costituzione del 18 giugno 2015, e con lo stesso elettivamente domiciliato in Napoli alla Via Domenico Fontana, numero 36, presso lo Studio dell'avv. Ettore Cappuccio;

**CIRO UZZI**, rappresentato e difeso dall'avv. Maurizio Suarato con Studio in Cassino (Fr) alla Via XX Settembre, numero 7, in virtù di procura in calce alla comparsa di costituzione del 2 dicembre 2015;

**MICHELE ORABONA**, rappresentato e difeso dagli avvocati Claudia Ardolino e Viviana Villanova, in virtù di procura in calce alla comparsa di costituzione dell'8 giugno 2015, e con lo stesso elettivamente domiciliato in Grumo Nevano (Na) alla Via G. Amendola, numero 7;

**ANTONIO ORABONA**, rappresentato e difeso dall'avv. Andrea Adamo, in virtù di procura allegata alla comparsa di costituzione del 24 giugno 2015, e domiciliato presso il Suo Studio in Napoli al Corso Umberto I°, numero 190

**- CONVENUTI-**

### CONCLUSIONI

Le parti così concludevano a verbale d'udienza del 4.10.2018:

*"Per il fallimento attore: Voglia il Tribunale di Napoli, sezione specializzata in materia di impresa:*

*1. Accertare e dichiarare la responsabilità dei convenuti, nelle rispettive qualità di ex Liquidatore, Componenti del Consiglio di Amministrazione, del Collegio Sindacale e Revisori dei Conti della società fallita, per: (i) le condotte commissive ed omissive specificate nella premessa dell'atto di citazione, tenute in aperta violazione delle norme di legge dettate in materia dal Codice Civile, dall'articolo 106 del Decreto Legislativo numero 385/1993 (c.d. Testo Unico Bancario) e dello Statuto Sociale; (ii) i danni economici diretti indicati in premessa, nonché quelli indiretti e collegati, derivati alla società fallita da siffatte condotte commissive ed omissive; (iii) il nesso causale tra tali condotte ed i danni subiti dalla società fallita.*

*2. Condannare i convenuti, ognuno per la quota allo stesso imputabile in ordine ai comportamenti commissivi e/o omissivi posti in essere, al pagamento della somma dovuta al Fallimento del Consorzio Cofidi Italia, Società Cooperativa di Garanzia in liquidazione, in persona del Curatore pro tempore Dottore Vincenzo Di Crosta, a titolo di risarcimento dei danni economici, diretti ed indiretti, arrecati alla società, oltre interessi legali e rivalutazione monetaria dal loro verificarsi o, in subordine, dalla richiesta, al soddisfo, previa liquidazione a mezzo consulenza tecnica d'ufficio contabile, o con liquidazione anche in via equitativa.*

*3. Condannare i convenuti al pagamento delle spese e dei*



*compensi del presente giudizio, oltre rimborso spese generali, iva e cpa come per legge.*

*4. Il tutto con sentenza esecutiva come per legge.*

*Per il convenuto sig. Stefano Piacentini "affinché l'Ill.mo Giudice del Tribunale adito, disattesa ogni contraria istanza, eccezione o deduzione per i motivi di cui in narrativa, Voglia respingere l'avversa domanda proposta perché infondata sia in fatto che in diritto e, comunque, non provata. In subordine dichiarare l'avvenuta prescrizione del diritto ad agire in danno del sig. Piacentini in virtù della sua carica di Presidente del CDA essendo spirato il termine di legge per l'esercizio dell'azione di responsabilità in materia di consorzi ben prima dell'introduzione del giudizio. Con vittoria di spese del giudizio."*

*Per il convenuto sig. Ciro Uzzi: "Voglia l'Ill.mo Sig. Giudice adito, contrariis rejectis, disattesa ogni contraria istanza, eccezione e deduzione, dichiarare la nullità dell'atto di citazione in quanto generico e violativo del dettato dell'art. 164 cpc, dichiarare difetto di giurisdizione e/o competenza dell'autorità giudiziaria ordinaria per essere la controversia devoluta ad arbitro a causa della presenza nello statuto di una clausola compromissoria e dichiarare decorso il termine prescrizione di cui all'art. 2393 c.c., in subordine rigettare la avversa domanda in quanto infondata in fatto e diritto. Con vittoria di spese competenze ed onorari di lite. "*

*Per il convenuto sig. Michele Orabona:" a) Perché sia accertata e dichiarata la completa estraneità del sig. Michele Orabona ai fatti di causa e la insussistenza in capo allo stesso di qualsivoglia responsabilità, stante il suo provato stato di detenzione e, conseguentemente, sia rigettata ogni domanda avanzata nei suoi confronti, in quanto, inammissibile, improcedibile ed infondata nonché non provata; b) Con vittoria di spese, con attribuzione agli avv.ti Claudia Ardolino e Viviana Villanova, anticipatari. Salvezze Illimitate".*

*Per il convenuto sig. Antonio Orabona:" Voglia l'On.le Tribunale di Napoli adito, respinta ogni contraria istanza, così provvedere: 1) Accertare e pronunciare la totale estraneità ai fatti di causa del convenuto Antonio Orabona e pronunciarne quindi l'estromissione dal giudizio, e ciò per quanto comprovato agli atti, ovvero per lo stato di detenzione e per quanto contenuto in ogni propria difesa e da intendersi qui per ripetuto e trascritto; 2) Rigettare l'avversa domanda in toto, per essere del tutto infondata in fatto ed in diritto e quantomeno non riferibile al convenuto Antonio Orabona, attesa l'insussistenza e l'incapacità materiale, per quest'ultimo, di operare atti gestori commissivi od omissivi; 3) Il tutto con vittoria di spese e competenze oltre oneri accessori (iva, rsf e cpa) in applicazione del D.M. 55/2014 con distrazione in favore del sottoscritto procuratore antistatario;"*



Per i convenuti sig.ri Lorenzo Abbatiello; Lorenzo Iannotta e Francesca Razzano:" affinché il Tribunale, contrariis reiectis, voglia:

1) *preliminarmente, accertare e dichiarare l'incompetenza del Giudice Ordinario a decidere la presente controversia per essere l'esame della stessa devoluta ad un Arbitro ed emettere le conseguenti provvidenze di Giustizia, anche in punto di condanna alla refusione di spese e compenso di giudizio;*

2) *in via gradata e salvo gravame, accertare e dichiarare inammissibili, improponibili, improcedibili, e, comunque, rigettare nel merito perché infondate le domande proposte dal Fallimento del Consorzio Cofidi Italia, Società Cooperativa di Garanzia in Liquidazione, in persona del Curatore p.t. nei confronti dei concludenti;*

3) *condannare il Fallimento del Consorzio Cofidi Italia, Società Cooperativa di Garanzia in Liquidazione, in persona del Curatore p.t., al pagamento, in favore dei concludenti, di spese e compenso di giudizio, come da allegata nota spese, nonché, stante la temerarietà della lite, al risarcimento dei danni subiti e subendi dal concludente ex art. 96 c.p.c., da liquidarsi in via equitativa.*

Per il convenuto sig. Michele Colella:" affinché il Tribunale, contrariis reiectis, voglia:

1) *preliminarmente, accertare e dichiarare l'incompetenza del Giudice Ordinario a decidere la presente controversia per essere l'esame della stessa devoluta ad un Arbitro ed emettere le conseguenti provvidenze di Giustizia, anche in punto di condanna alla refusione di spese e compenso di giudizio;*

2) *in via gradata e salvo gravame, accertare e dichiarare inammissibili, improponibili, improcedibili, e, comunque, rigettare nel merito perché infondate le domande proposte dal Fallimento del Consorzio Cofidi Italia, Società Cooperativa di Garanzia in Liquidazione, in persona del Curatore p.t. nei confronti del concludente;*

3) *condannare il Fallimento del Consorzio Cofidi Italia, Società Cooperativa di Garanzia in Liquidazione, in persona del Curatore p.t., al pagamento, in favore del concludente, di spese e compenso di giudizio, come da allegata nota spese, nonché, stante la temerarietà della lite, al risarcimento dei danni subiti e subendi al concludente ex art. 96 c.p.c., da liquidarsi in via equitativa".*

### **FATTO E MOTIVI DELLA DECISIONE**

Con atto di citazione dell'1 dicembre 2014 il Fallimento del Consorzio Cofidi Italia, Società Cooperativa di Garanzia in liquidazione, in persona del curatore p.t., ha citato innanzi al Tribunale di Napoli, Sezione specializzata in materia di impresa, i signori Michele Colella, Pasquale Amoroso, Maurizio Radente,



Alessandro; Antonio Orabona, Michele Orabona, Ciro Uzzi, Stefano Piacentini, Marcello Abbatiello, Lorenzo Iannotta e Francesca Razzano, per l'udienza del 30 giugno 2015, affinché, in accoglimento della domanda proposta, volesse:

*1. Accertare e dichiarare la responsabilità dei convenuti, nelle rispettive qualità di ex Liquidatore, Componenti del Consiglio di Amministrazione, del Collegio Sindacale e Revisori dei Conti della società fallita, per: (i) le condotte commissive ed omissive specificate in premessa, tenute in aperta violazione delle norme di legge dettate in materia dal Codice Civile, dall'articolo 106 del Decreto Legislativo numero 385/1993 (c.d. Testo Unico Bancario) e dello Statuto Sociale; (ii) i danni economici diretti indicati in premessa, nonché quelli indiretti e collegati, derivati alla società fallita da siffatte condotte commissive ed omissive; (iii) il nesso causale tra tali condotte ed i danni patiti dalla società fallita.*

*2. Condannare i convenuti, ognuno per la quota allo stesso imputabile in ordine ai comportamenti commissivi e/o omissivi posti in essere, al pagamento della somma dovuta al Fallimento del Consorzio Cofidi Italia, Società Cooperativa di Garanzia in liquidazione, in persona del Curatore pro tempore Dottore Vincenzo Di Crosta, a titolo di risarcimento dei danni economici, diretti ed indiretti, arrecati alla società, oltre interessi legali e rivalutazione monetaria dal loro verificarsi o, in subordine, dalla richiesta, al soddisfo, previo accertamento in sede istruttoria e liquidazione a mezzo consulenza tecnica d'ufficio contabile (che si da ora si richiede), o con liquidazione anche in via equitativa.*

*3. Condannare i convenuti al pagamento delle spese e dei compensi del presente giudizio, oltre rimborso spese generali, iva e cpa come per legge.*

*4. Il tutto con sentenza esecutiva come per legge.*

A fondamento del proprio atto l'attrice ha dedotto che:

1) il 28 maggio 2002 la società, all'epoca denominata Cassa di Mutualità di Dugenta S.c.r.l. è stata iscritta (n. 1555) nell'elenco generale degli intermediari finanziari ex art. 106 TUB, per l'esercizio dell'attività di assunzione di partecipazioni, prestazione di servizi e concessione di finanziamenti.

2) In data 31 maggio 2005 essa si è trasformata in società per azioni, assumendo la denominazione di Cofidi S.p.A., modificando l'oggetto sociale, con esclusione dell'attività di rilascio di garanzie.

3) Inoltre, riscontata la presenza di un capitale sociale inferiore al minimo di legge, ha poi autonomamente sospeso l'attività, in attesa di portare a compimento l'aumento di capitale sociale fino all'importo di € 2.500.000,00 (duemilionicinquecentomila/00).

4) Il 27 dicembre 2007 la società ha comunicato all'Autorità di Vigilanza di avere ripreso l'attività finanziaria, dichiarando di



essere in possesso di tutti i requisiti richiesti dall'articolo 106 cit., ivi compreso il capitale sociale.

5) In data 24 gennaio 2008 la Banca d'Italia ha dato corso alla verifica, nei suoi confronti, del possesso di quei requisiti.

6) Con verbale di assemblea straordinaria del 30 giugno 2009 per Notaio Iadecola di Cassino (rep. 70254, racc. 20519), si è tra l'altro provveduto alla modifica dello statuto della Cofidi in ordine allo scopo, all'oggetto ed alla sede sociale, nonché alla trasformazione della società nella forma di cooperativa per azioni, denominata Consorzio Cofidi Italia – Società cooperativa di garanzia.

7) Con nota numero 630682 del 28 agosto 2009 la Banca d'Italia ha proposto la cancellazione della società dall'elenco generale di cui all'articolo 106 cit., per mancato possesso del requisito minimo di capitale sociale.

8) Con decreto numero 265/385-c del 14 ottobre 2009 il Ministero dell'Economia ha disposto che la "*società COFIDI S.p.a., venisse cancellata con effetto immediato dall'elenco generale dei soggetti operanti nel settore finanziario previsto dall'articolo 106 del decreto legislativo 1 settembre 1993, n. 385*".

9) Con verbale di assemblea straordinaria del 26 luglio 2010 per Notaio Sangiuolo di Benevento (rep. 61.248, racc. 21.218), la società è stata sciolta e posta in liquidazione con nomina a liquidatore di Michele Colella.

10) Con sentenza numero 79/2012 del 5 novembre 2012 il Tribunale di Benevento ha dichiarato il suo fallimento.

11) Il CdA della fallita, nel biennio 2009-2010, è stato composto da Pasquale Amoroso, Maurizio Radente, Alessandro Radente, Michele Orabona, Antonio Orabona e Ciro Uzzi (fino al 16 settembre 2009); Stefano Piacentini (fino al 2 aprile 2010); Pasquale Amoroso, Maurizio Radente, Alessandro Radente (fino al 26 luglio 2010).

12) Michele Colella è stato nominato Liquidatore il 26 luglio 2010 ed è rimasto in carica fino alla data di dichiarazione di fallimento (sentenza del Tribunale di Benevento numero 79/2012 del 31 ottobre 2012, depositata il 5 novembre 2012).

13) Marcello Abbatiello, Lorenzo Iannotta e Francesco Razzano sono stati nominati componenti del Collegio Sindacale (il primo nella qualità di Presidente) il 3 agosto 2007 e sono rimasti in carica fino alla data di dichiarazione di fallimento. Gli stessi hanno rivestito, per siffatto periodo, anche l'incarico di Revisori dei Conti.

Ponendo a fondamento della propria domanda la documentazione agli atti della procedura ed i libri sociali, la Curatela ha prospettato la responsabilità dell'organo esecutivo e di quello di controllo per le reiterate violazioni di norme statutarie e di legge vigenti in materia.



In particolare, parte attrice ha allegato:

**A)** la responsabilità del Consiglio di Amministrazione per avere posto in essere condotte commissive ed omissive con cui ha:

- (i) violato il principio di una gestione diligente, prudente e corretta (articolo 2392 del Codice Civile);
- (ii) violato l'obbligo di conservazione dell'integrità del patrimonio sociale (articolo 2394 del Codice Civile);
- (iii) deliberato il 30 giugno 2009 – in sede di trasformazione da Cofidi S.p.A, a Consorzio Cofidi Italia Società Cooperativa di Garanzia e trasferimento della sede sociale in Cassino (Fr) – uno (sproporzionato) compenso annuo di € 200.000,00 in suo favore e di € 20.000,00 in favore del Collegio Sindacale;
- (iv) omesso di fornire informazioni ai soci (nella Nota Integrativa al bilancio 2009) in ordine alle fidejussioni rilasciate dalla società;
- (v) violato i principi di trasparenza, chiarezza, veridicità e correttezza del bilancio;
- (vi) emesso polizze fideiussorie in assenza del capitale minimo previsto dalla legge per lo svolgimento di attività finanziaria ed essendo stata la società cancellata dall'elenco generale di cui all'articolo 106 del Decreto Legislativo numero 385/1993;
- (vii) agito in conflitto di interessi ex art. 2391 c.c., poiché alcuni degli amministratori lo erano anche (Maurizio Radente) o erano soci ( Maurizio Radente, Pasquale Amoroso, Michele Orabona e Ciro Uzzi) della Finleader Manegment S.r.l. (tra l'altro, socia della società fallita con una partecipazione del 24,114 % del capitale sociale) con la quale la Cofidi (in qualità di conduttrice) aveva stipulato il 1° ottobre 2008 una locazione ad uso commerciale della durata di sei anni;
- (viii) tenuto in modo sommario e non chiaramente intellegibile la contabilità sociale.

**B)** la responsabilità del Liquidatore, per non avere immediatamente assunto iniziative tese alla apertura di una procedura concorsuale, data la immutabilità della situazione creditoria, nei quasi due anni e mezzo della sua gestione, e l'emergere della reale situazione debitoria, passata dalla somma di € 448.497,65 dell'anno 2010 alla somma di € 1.606.996,47 dell'anno 2012.

**C)** la responsabilità del Collegio Sindacale e dei Revisori Contabili per:

- (i) non avere adempiuto ai loro doveri con la professionalità e la diligenza richieste dalla natura dell'incarico (articoli 2407, 2409 sexies, primo comma, e 1176 del Codice Civile);
- (ii) non avere adempiuto agli obblighi di vigilanza e di controllo contabile (articolo 2403 del Codice Civile);
- (iii) non avere proceduto ad atti di ispezione e controllo sostanziali (articolo 2403 bis del Codice Civile);
- (iv) non avere provveduto a convocare l'assemblea sui fatti di rilevante gravità posti in essere dall'organo amministrativo



(articolo 2406 del Codice Civile);

(v) avere "aggiornato le scritture contabili della società", compiendo così atti di gestione incompatibili con quelli di controllo allo stesso demandati;

(vi) avere deliberato ma non proposto in sede giudiziaria l'azione di responsabilità nei confronti dell'organo amministrativo.

Parte attrice ha individuato i danni economici diretti arrecati alla società fallita:

**a)** nella distrazione della somma di € 60.038,16 a titolo di "ricavi non dichiarati anno 2008" (cfr. verbale della Guardia di Finanza, Compagnia di Cassino – Sezione Operativa Volante, iniziato il 25 gennaio 2010 e chiuso il 21 luglio 2011);

**b)** nel mancato pagamento di IRAP anno 2008 per € 2.894,00 (cfr. verbale della Guardia di Finanza, Compagnia di Cassino – Sezione Operativa Volante, iniziato il 25 gennaio 2010 e chiuso il 21 luglio 2011);

**c)** nella distrazione della somma di € 340.323,00 a titolo di "ricavi non contabilizzati e non dichiarati anno 2009" (cfr. verbale della Guardia di Finanza, Compagnia di Cassino – Sezione Operativa Volante, iniziato il 25 gennaio 2010 e chiuso il 21 luglio 2011);

**d)** nel mancato pagamento di IRAP anno 2009 per € 16.404,00 (cfr. verbale della Guardia di Finanza, Compagnia di Cassino – Sezione Operativa Volante, iniziato il 25 gennaio 2010 e chiuso il 21 luglio 2011);

**e)** nel mancato pagamento di "ritenute irpef operate" anno 2009 per € 92.786,47 (cfr. verbale della Guardia di Finanza, Compagnia di Cassino – Sezione Operativa Volante, iniziato il 25 gennaio 2010 e chiuso il 21 luglio 2011);

**f)** nella corresponsione di "compensi amministratori" per l'importo di € 191.424,00 (cfr. capo di cui alla lettera g) della "Nota integrativa" al bilancio di esercizio chiuso al 31 dicembre 2009;

**g)** nel mancato recupero di quella parte del capitale sociale, pari ad € 191.299,81 mai versato (cfr. capo di cui alla lettera d) della "Nota integrativa" al bilancio di esercizio chiuso al 31 dicembre 2009), dichiarato invece come interamente sottoscritto e versato per la somma complessiva di € 700.000,00 (cfr. visura CCIAA di Benevento del 5 agosto 2014).

In subordine, e salvo ulteriore accertamento e specificazione in sede istruttoria anche all'esito di consulenza tecnica d'ufficio contabile, ha chiesto la liquidazione dei danni in via equitativa – qualora sia impossibile ricostruirli con la necessaria analiticità (anche per la mancata approvazione dei bilanci di esercizio relativi agli anni 2010 e 2011) – con l'applicazione del c.d.



“criterio della differenza tra attivo e passivo fallimentare”.

Si sono costituiti in giudizio, quali componenti del Consiglio di Amministrazione, **Ciro Uzzi, Antonio Orabona, Michele Orabona e Stefano Piacentini**, chiedendo il rigetto della domanda con vittoria delle spese di lite e respingendo ogni responsabilità.

I primi tre anche perché detenuti (il primo ed il terzo arrestati il 19 maggio 2009, il secondo arrestato il 22 ottobre 2009; il primo rimesso in libertà il 30 giugno 2009).

**Ciro Uzzi e Stefano Piacentini** hanno inoltre eccepito la prescrizione dell'azione di responsabilità.

Si sono costituiti, quali componenti del collegio sindacale, **Marcello Abbatiello, Lorenzo Iannotta e Francesca Razzano**, eccependo in linea preliminare l'incompetenza del giudice adito, per la sussistenza nello statuto societario di una clausola compromissoria ( art. 61 dello statuto, che prevede la devoluzione ad un arbitro scelto dal Presidente del Tribunale del luogo sede della società di tutte le controversie promosse da e contro amministratori, sindaci e liquidatori della Cofidi).

Chiedendo poi il rigetto della domanda con vittoria delle spese di lite ed il risarcimento del danno da lite temeraria, contestando ogni loro responsabilità.

Si è costituito il Liquidatore, **Michele Colella**, chiedendo il rigetto della domanda con vittoria delle spese di lite ed il risarcimento del danno da lite temeraria, contestando la sua responsabilità ed eccependo parimenti la medesima incompetenza per materia.

Sono rimasti contumaci gli altri componenti del Consiglio di Amministrazione, **Pasquale Amoroso, Alessandro Radente e Maurizio Radente**.

Depositata le memorie ex articolo 183, sesto comma, c.p.c., con ordinanza del 26 maggio 2016 il GI ha ritenuto non indispensabile la CTU contabile richiesta dal Fallimento della Cofidi, l'irrelevanza della prova testimoniale articolata dai convenuti **Abbateiello, Iannotta e Razzano**, l'inammissibilità e/o l'irrelevanza della prova testimoniale e dell'interrogatorio formale articolati dal convenuto **Piacentini**. Ha, altresì, fissato la comparizione delle parti per verificare a quali condizioni intendessero transigere la lite.

All'esito della comparizione con ordinanza del 1° agosto 2017 il Giudice ha formulato una ipotesi di definizione transattiva della controversia mediante: a) il pagamento della somma di € 600.000,00 in favore della curatela del Fallimento Cofidi, entro trenta giorni dalla conclusione dell'accordo o con pagamenti rateali garantiti da polizza fideiussoria a prima richiesta, da parte dei convenuti **Pasquale Amoroso, Maurizio Radente, Alessandro Radente, Michele Orabona, Antonio Orabona e Stefano Piacentini**, in solido tra loro, oltre che il rimborso delle



spese di causa in favore della stessa liquidate in € 20.000,00, oltre oneri borsuali, rimborso spese generali, iva e cpa; b) in subordine l'emissione nei confronti dei suddetti convenuti di ordinanza ingiunzione ex articolo 186 quater c.p.c., in favore della curatela del Fallimento Cofidi, per la somma di € 600.000,00, oltre al rimborso delle spese di causa in favore della stessa liquidate in € 20.000,00, oltre oneri borsuali, rimborso spese generali, iva e cpa; c) il tutto con rinuncia agli atti del giudizio ed estinzione dello stesso; d) la rinuncia alle reciproche domande fra la curatela del Fallimento Cofidi ed i Signori Abbatiello, Iannotta, Razzano e Colella con spese compensate e dichiarazione di estinzione del giudizio.

Detta proposta non è stata accettata dai signori Stefano Piacentini, Ciro Uzzi, Michele Orabona ed Antonio Orabona e, di conseguenza, dalla curatela del Fallimento Cofidi, tal per cui all'udienza del 4.10.2018 la causa è stata assegnata in decisione.

Gli atti per la presente decisione sono stati rinvenuti in data 22.1.2019, in mancanza di passaggio formale da parte della cancelleria ( come da risultanze del fascicolo telematico).

\*\*\*

#### **SULL'ECCEZIONE DI ARBITRATO.**

I convenuti Marcello Abbatiello, Lorenzo Iannotta, Francesca Razzano e Michele Colella hanno articolato un'eccezione d'incompetenza del Tribunale adito, stante la previsione di una clausola compromissoria versata nell'art. 61 dello Statuto, che devolve ad un arbitro scelto dal Presidente del Tribunale del luogo sede della società di tutte le controversie promosse da e contro amministratori, sindaci e liquidatori della Cofidi.

Prima di esaminarne il contenuto e, soprattutto, di verificare se la materia rimessa alla cognizione del Tribunale rientri, in realtà, tra quelle oggetto di tale compromesso e quale sia l'effetto di tale eccezione, va rilevato che la giurisprudenza distingue le conseguenze da riconnettere alla sussistenza di una clausola per arbitrato rituale o irrituale.

Ed invero la Corte (in funzione monofilattica) ha da ultimo ricordato che *"L'attività degli arbitri rituali, anche alla stregua della disciplina complessivamente ricavabile dalla legge 5 gennaio 1994, n. 5 e dal d.lgs. 2 febbraio 2006, n. 40, ha natura giurisdizionale e sostitutiva della funzione del giudice ordinario, sicché lo stabilire se una controversia spetti alla cognizione dei primi o del secondo si configura come questione di competenza, mentre il sancire se una lite appartenga alla competenza giurisdizionale del giudice ordinario e, in tale ambito, a quella sostitutiva degli arbitri rituali, ovvero a quella del giudice amministrativo o contabile, dà luogo ad una*



*questione di giurisdizione. (Regola giurisdizione)"* (così Cass. civ., Sez. Unite, 25/10/2013, n. 24153).

Viceversa ha riconosciuto nella devoluzione ad arbitri ( per arbitrato irrituale) di controversie tra le parti non una questione di competenza o giurisdizione, quanto un atto d'investitura di un privato di una funzione normalmente attribuita all'organo giurisdizionale e, in sostanza, una questione di merito riguardante la proponibilità stessa della domanda. (cfr. in tema: " *È inammissibile il regolamento preventivo di giurisdizione promosso - nell'ambito di una controversia tra un calciatore dilettante ed una società sportiva pendente dinanzi al giudice ordinario - in base all'asserita esistenza di clausole compromissorie che attribuiscono tale controversia ad organi di giustizia sportiva, poiché l'arbitrato irrituale (come quello rituale) trova il proprio fondamento in un atto di investitura privata rispetto al quale non è possibile parlare di giurisdizione o competenza in senso tecnico, essendo demandata agli arbitri un'attività negoziale e non una funzione giurisdizionale"*. Cass. civ. (Ord.), Sez. Unite, 11/03/2008, n. 6423 Società Sportiva Calcio Porto Potenza C. R.L. Mass. Giur. It., 2008, CED Cassazione, 2008; Conformi Cass. civ. Sez. VI - 3 Ordinanza, 05/12/2012, n. 21869).

Ciò detto, ai sensi dell'art. 819 ter cpc " L'eccezione di incompetenza del giudice in ragione della convenzione di arbitrato deve essere proposta, a pena di decadenza, nella comparsa di risposta. La mancata proposizione dell'eccezione esclude la competenza arbitrale limitatamente alla controversia decisa in quel giudizio".

Ebbene, secondo la più recente giurisprudenza di legittimità, partendo dalla stessa ratio legis della disciplina che ha innovato l'arbitrato e introdotto la norma codicistica su quello irrituale " *la pattuizione dell'arbitrato irrituale determina l'inapplicabilità di tutte le norme dettate per quello rituale, ivi compreso l'art. 819 ter cod. proc. civ.*" (Cass. civ., Sez. VI - 3, 17/01/2013, n. 1158 Merit 90 s.n.c. C. Probiotal S.p.A. FONTE CED Cassazione, 2013).

Condividendo espressamente le argomentazioni ivi svolte sul punto dai Giudici di Legittimità, si deve convenire con essi anche riguardo al fatto che l'esclusione dell'applicabilità dell'art. 819 ter in tema di arbitrato irrituale non esclude il regime di rilevazione della sussistenza di un arbitrato irrituale resti soggetto allo stesso regime dell'eccezione di arbitrato rituale.

In quanto eccezione volta a far valere l'esistenza del contratto di arbitrato irrituale con effetti di blocco dell'esercizio della giurisdizione perchè non esiste ancora un diritto deducibile, che deve scaturire solo dalla determinazione contrattuale degli arbitri, sembra sostenibile che essa è soggetta al regime delle eccezioni di merito rilevabili solo ad istanza di parte, siccome emergente dall'art. 167 c.p.c., comma 2.



Al riguardo, l'uso ripetuto, all'interno della convenzione arbitrale di espressioni quali "giudizio", "emetterà giudizio" e "giudicherà" paiono invero attagliarsi all'attività degli arbitri rituali, i quali debbono emettere, all'esito di un giudizio privato, una decisione potenzialmente fungibile con quella degli organi della giurisdizione; né vale ad escludere la natura rituale dell'arbitrato il conferimento del potere di giudicare secondo equità, quali "amichevoli compositori" ( così Cass. civ., Sez. I, 10/11/2006, n. 24059 Soc. Icem costruzioni edili C. Soc. Sant'Elena Foro It., 2007, 7-8, 1, 2181).

Invero è costante in giurisprudenza che, la clausola con la quale vengono rimesse al giudizio dell'arbitro le controversie che dovessero sorgere tra i soci e la società circa l'interpretazione e l'esecuzione del contratto sociale, senza alcuna specificazione circa la volontà delle stesse parti di volere un arbitrato atipico, discostantesi da quello regolato dal codice di procedura civile, portano a considerare che la volontà delle medesime parti debba ritenersi espressa in senso favorevole all'arbitrato rituale.

Infatti anche a seguito del D.Lgs. n. 40 del 2006, costituendo l'arbitrato irrituale un istituto atipico, derogatorio dell'istituto tipico regolato dalla legge e sfornito delle garanzie all'uopo previste dal legislatore, in mancanza di una volontà derogatoria chiaramente desumibile dal compromesso o dalla clausola compromissoria, il riferimento delle parti alla soluzione di determinate controversie all'arbitro, normalmente costituisce espressione della volontà di fare riferimento all'istituto tipico dell'arbitrato regolato dal codice di rito. (cfr. Cass. Civ. sez. I, n. 3933 del 2008).

Le affermazioni che precedono hanno ottenuto recente ulteriore conferma, laddove i Supremi Giudici hanno sostenuto che in tema di interpretazione del patto compromissorio, anche con riferimento alla disciplina applicabile prima della introduzione dell'art. 808 ter cod. proc. civ. ad opera del d.lgs. 2 febbraio 2006, n. 40, il dubbio sull'interpretazione dell'effettiva volontà dei contraenti va risolto nel senso della ritualità dell'arbitrato, tenuto conto della natura eccezionale della deroga alla norma per cui il lodo ha efficacia di sentenza giudiziaria. ( così Cass. civ., Sez. I, 07/04/2015, n. 6909).

Nella circostanza, come visto, la clausola prevede l'espresso riconoscimento dell'operatività di un arbitrato rituale tal che pare indubbia che ricorra una devoluzione di quel tipo.

Ma per quanto detto, ogni dubbio sulla reale volontà dei contraenti non avrebbe condotto comunque a diversa soluzione nel senso che la disciplina processuale, quanto all'eccezione di compromesso controversa, rimarrebbe sicuramente quella indotta dal combinato disposto degli artt. 819 ter, 16 e 167 cpc.



Diversamente, l'eventuale accoglimento dell'eccezione qui svolta darebbe luogo, indubbiamente, ad una pronuncia di competenza e non di improponibilità della domanda.

In ordine al primo aspetto, invero l'eccezione risulta compresa in una comparsa di risposta depositata, nel giudizio di merito, nei termini di costituzione del convenuto.

Nel merito dell'eccezione, bisogna tener presente che - ai fini dell'individuazione del giudice ovvero dell'organo competente - deve farsi esclusivo riferimento al contenuto della domanda proposta in giudizio, in particolare all'oggetto ed ai fatti allegati a fondamento della stessa (salvo che non risulti evidente una artificiosa prospettazione finalizzata a sottrarre la causa al giudice precostituito per legge).

In particolare il giudice, al quale compete la qualificazione giuridica dei fatti, può anche utilizzare, come fonte complementare del proprio convincimento, le eccezioni formulate dal convenuto, ma esse non possono essere tali da far individuare una diversa competenza quando questa è già compiutamente ravvisabile in base al "petitum" sostanziale della domanda (cfr. ad es. Cass. 22 ottobre 1994 n. 8686).

Le affermazioni che precedono trovano conferma in quanto da ultimo affermato dalla Suprema Corte, secondo cui *"ai fini dell'applicazione dei criteri di determinazione della propria competenza, il giudice deve operare una valutazione «a priori» degli elementi oggettivi, petitum e causa pretendi, secondo la prospettazione fornita dall'attore nella domanda"* (Cass. civ., Sez. VI - 1, 30/10/2012, n. 18671; conforme, ex multis, Cass. civ., Sez. lavoro, 06/05/1998, n. 4586).

Ciò vuole dire che la competenza per materia si determina, con criterio "a priori", secondo la prospettazione fornita dall'attore nella domanda (Cass 1122/07), in termini di quadro indicativo e non vincolante ma nondimeno rilevante ai fini della decisione del giudice del merito (che può svolgere una istruzione sommaria) e della Corte regolatrice (che deve limitare il suo scrutinio agli atti). (Cass. 20718/09; Cass nn. 18040, 7586, 5125 e 1122 del 2007).

Qui va pertanto esaminata la domanda formulata dalla curatela.

Sul punto, il fallimento ha espressamente riferito di aver esercitato entrambi gli strumenti contenuti nell'azione ex art. 146 della Legge Fallimentare.

Invero il rimedio assomma in sé le azioni di responsabilità previste dagli artt. 2393 e 2394 c.c. che, pur essendo tra loro distinte, in caso di fallimento dell'ente confluiscono nell'azione esercitabile dal curatore quale strumento di reintegrazione del patrimonio sociale, unitariamente considerato a garanzia sia degli stessi soci che dei creditori sociali.



Dette azioni, peraltro, non perdono la loro identità giuridica, rimanendo tra loro distinte sia nei presupposti di fatto, che nella disciplina applicabile, essendo differenti la distribuzione dell'onere della prova, i criteri di determinazione dei danni risarcibili ed il regime di decorrenza del termine di prescrizione. ( cfr. Cass. civ. Sez. I Sent., 21/06/2012, n. 10378, per cui *"Le azioni di responsabilità nei confronti degli amministratori di una società di capitali previste dagli artt. 2393 e 2394 cod. civ., pur essendo tra loro distinte, in caso di fallimento dell'ente confluiscono nell'unica azione di responsabilità, esercitabile da parte del curatore ai sensi dell'art. 146 legge fall., la quale, assumendo contenuto inscindibile e connotazione autonoma rispetto alle prime - attesa la "ratio" ad essa sottostante, identificabile nella destinazione, impressa all'azione, di strumento di reintegrazione del patrimonio sociale, unitariamente considerato a garanzia sia degli stessi soci che dei creditori sociali - implica una modifica della legittimazione attiva di quelle azioni, ma non ne immuta i presupposti. Ne consegue che i fatti adottati a fondamento della domanda identificano l'azione in concreto esercitata dal curatore, ed, in particolare, la disciplina in materia di prova e di prescrizione, quest'ultima in ogni caso quinquennale, ma, se fondata sulle circostanze idonee ad attivare l'azione sociale, con decorrenza non dal momento in cui l'insufficienza patrimoniale si è manifestata come rilevante per l'azione esperibile dai creditori, bensì dalla data del fatto dannoso e con applicazione della sospensione prevista dall'art. 2941, n. 7, cod. civ., in ragione del rapporto fiduciario intercorrente tra l'ente ed il suo organo gestorio"*).

Per le ragioni esposte, si evince che la clausola arbitrale, contenuta nello statuto sociale, non assume alcun rilievo con riguardo all'esercizio dell'azione dei creditori sociali, per l'evidente considerazione che i creditori sono terzi rispetto alla società, laddove la convenzione:

- a) da un punto di vista soggettivo, non può che essere efficace ed opponibile per i soggetti che l'hanno sottoscritta, che hanno assunto la veste di soci e/o di amministratori e/o liquidatori della compagine;
- b) da un punto di vista oggettivo, riguardare l'azione sociale promossa, onotologicamente collocabile tra le controversie promosse " contro amministratori, sindaci e liquidatori" di cui riferisce la clausola.

Per altro verso, alcun dubbio che si verta in ipotesi di materia devolvibile agli arbitri.

Ed invero l'art. 806 c.p.c. delimita l'ambito dell'arbitrabilità alle controversie su diritti disponibili.

Il limite della disponibilità, è stato detto in dottrina, si fonda sulla stessa configurazione del giudizio arbitrale, dal momento



che rimane, tra arbitro e giudice, una differenza fondamentale: il giudice decide per autorità propria, mentre l'arbitro deriva il suo potere dalle parti.

E' per tale motivo che per il giudice è del tutto irrilevante che le parti possano disporre della situazione sostanziale sottopostagli, mentre l'arbitro, derivando il suo potere da quello delle parti, non può decidere una controversia relativa a diritti sottratti alla disponibilità delle parti stesse.

Ciò posto, la disponibilità va commisurata al diritto oggetto della controversia, e non alle questioni che gli arbitri devono sciogliere in vista della decisione, suscettibili di essere affrontate con effetti *incidenter tantum*, essendo essi tenuti a sospendere il procedimento arbitrale solo se sorge questione pregiudiziale su materia che non può essere oggetto di convenzione d'arbitrato e per legge deve essere decisa con autorità di giudicato (art. 819 - bis, comma 1, n. 2).

Al punto va chiarito, per completezza, che secondo la dottrina prevalente l'inderogabilità o imperatività della norma che regola il diritto, non renda automaticamente quest'ultimo indisponibile, rimanendo viceversa tenuti gli arbitri ad applicare la normativa cogente in materia prevista (così da ultimo Cass. civ. Sez. VI - 1, Ord., (ud. 13/02/2018) 16-04-2018, n. 9344).

La Corte di legittimità aveva affermato il principio anche in precedenza, sostenendo che *"L'inderogabilità del diritto è il limite alla clausola compromissoria e non va confusa con l'inderogabilità della normativa applicabile al rapporto giudico, la quale non impedisce la compromissione in arbitrato, con il quale si potrà accertare la violazione di norma imperativa, senza determinare con il lodo effetti vietati dalla legge"* (Cass. 27 febbraio 2004, n. 3975, in motivazione).

Ebbene, l'azione sociale di responsabilità ex art. 2392 e 2407 cc, è espressamente suscettibile di atti dispositivi (rinuncia o transazione) da parte della società stessa, tal che nessun dubbio che essa sia arbitrabile; di qui, la validità dell'esaminata clausola della statuto Cofidi e la fondatezza, in parte qua, dell'eccezione sollevata.

In ordine alla forma della decisione da adottare, come fatto in altri precedenti di quest'ufficio, necessita rilevare:

- a) che l'art. 819 ter, nonostante la modifica che legge 69/09 ha apportato all'art. 42 ed all'art. 279 cpc (secondo cui il provvedimento sulla competenza deve rivestire la forma dell'ordinanza), ha mantenuto la dizione di sentenza, quale provvedimento sull'*exceptio compromissi*;
- b) che la disciplina di cui al secondo comma dell'art. 819 ter, ove nega l'applicabilità di una serie di disposizioni del codice di rito, a proposito dei rapporti tra arbitrato e processo, esprime il principio per cui - qualunque sia la



regolamentazione dell'eccezione di compromesso - tali rapporti non rientrano nella logica della ripartizione degli affari secondo il criterio della competenza in senso tecnico.

Ne deriva che ad avviso del Collegio la presente pronunzia, d'incompetenza del Tribunale sull'azione sociale promossa contro i convenuti Marcello Abbatiello, Lorenzo Iannotta, Francesca Razzano e Michele Colella debba rivestire la forma della sentenza.

#### **IL MERITO:**

#### **LA RESPONSABILITÀ DEGLI AMMINISTRATORI. INQUADRAMENTO GENERALE:**

L'art. 2392, 1 co c.c. statuisce che l'amministratore risponde verso la società dei danni derivanti dall'inosservanza di doveri ad esso imposti dalla legge o dall'atto costitutivo.

Con la norma in esame il legislatore ribadisce il principio generale in base al quale la responsabilità dell'amministratore sussiste (i) solo in presenza della violazione dei suddetti obblighi, (ii) della causazione di un danno al patrimonio sociale e (iii) della presenza di un nesso causale tra la violazione dei doveri e la produzione del danno, come da sempre rilevato dalla dottrina e dalla giurisprudenza per ogni forma di responsabilità civile.

Secondo lo schema di responsabilità azionato, ove vengano individuati i comportamenti del convenuto che hanno costituito violazione degli obblighi di legge e di quelli di una gestione corretta e diligente della società (quanto alle scelte praticate dall'amministratore convenuto, palesemente irragionevoli e/o disattente, suscettibili di una valutazione *ex ante* di dannosità per la fallita ed i suoi creditori) occorre verificare se e quali danni patrimoniali essi abbiano arrecato al patrimonio sociale ed alle aspettative creditorie.

Va chiarito, al punto, che l'amministratore risponde, nei confronti della società (e dopo il fallimento, del suo curatore), a titolo contrattuale, con la conseguenza che, a norma dell'art. 1218 c.c., l'attore ha l'onere di dedurre e dimostrarne in giudizio la mala gestio ed i danni conseguentemente subiti, spettando, invece, all'amministratore convenuto l'allegazione e la prova dei fatti che ne escludano o ne attenuino la responsabilità.

In tal senso si rammenta un precedente della S.C. che ha statuito che *"la natura contrattuale della responsabilità degli amministratori e dei sindaci verso la società comporta che questa ha soltanto l'onere di dimostrare la sussistenza delle violazioni ed il nesso di causalità fra queste ed il danno verificatosi, mentre incombe sugli amministratori e sindaci l'onere di dimostrare la non imputabilità a sé del fatto dannoso, fornendo la prova positiva, con riferimento agli addebiti*



*contestati, dell'osservanza dei doveri e dell'adempimento degli obblighi loro imposti"* (Cass. 22911/2010 e, nello stesso senso, Cass. 9384/2011).

In sede di verifica dell'adempimento da parte dell'amministratore al dovere di agire con la dovuta diligenza, comunque non possono essere sottoposte a sindacato di merito le scelte gestionali discrezionali compiute dagli amministratori, sempre che si tratti di scelte relative alla gestione dell'impresa sociale e, pertanto, caratterizzate dall'assunzione di un rischio (così, Cass., 12 febbraio 2013, n. 3409; Id., 12 agosto 2009, n. 18231; Id., 28 aprile 1997, n. 3652; Trib. Milano, 3 giugno 2008, n. 7223; Id. Napoli, 20 giugno 2008).

Quanto affermato trova il proprio fondamento nel principio secondo il quale gli amministratori non hanno l'obbligo di amministrare la società con successo economico, ma hanno esclusivamente il dovere di agire con la dovuta diligenza. L'insindacabilità nel merito delle scelte discrezionali di gestione tuttavia non è assoluta. Sotto il profilo della relativa legittimità rileva, infatti, il modo con cui le scelte sono state assunte ed attuate, ossia il percorso decisionale che ha portato a preferire una determinata scelta, rispetto ad un'altra (così, inter alia, Cass., 12 agosto 2009, n. 18231: "[s]e è vero, come costantemente affermato dalla giurisprudenza di questa Corte, che non sono sottoposte a sindacato di merito le scelte gestionali discrezionali, anche se presentino profili di alea economica superiori alla norma, resta invece valutabile la diligenza mostrata nell'apprezzare preventivamente — se necessario, con adeguata istruttoria — i margini di rischio connessi all'operazione da intraprendere, così da non esporre l'impresa a perdite, altrimenti prevenibili"). Spetta al giudice ripercorrere il procedimento decisionale, onde verificare che la decisione degli amministratori sia stata coerente e congrua rispetto alle informazioni da questi raccolte e valutare l'eventuale violazione del dovere di diligenza in relazione ai normali criteri che dovrebbero ispirare l'operatore economico, ossia: liceità, razionalità, congruità, attenzione.

Sotto il profilo della ragionevolezza della scelta e della prevedibilità dei risultati, gli amministratori devono poi ritenersi responsabili nei confronti della società quando le decisioni assunte non fossero in alcun modo idonee a realizzare l'interesse della società, in quanto avventate o irrazionali, tali da permettere agli amministratori di prevedere l'erroneità dell'operazione compiuta.

In conclusione, gli amministratori andranno esenti da responsabilità nel caso in cui provino di aver in buona fede raggiunto una decisione adeguatamente informata, ragionevole e in assenza di un interesse in conflitto con quello della società, e di aver seguito le cautele e svolto le verifiche che si imponevano nel singolo caso (si veda Cass., 23 marzo 2004, n.



5718; nella giurisprudenza di merito si confronti: *"Le scelte gestionali connotate da discrezionalità soggiacciono alla c.d. "business judgment rule", secondo la quale è preclusa al giudice la valutazione del merito di quelle scelte ove queste siano state effettuate con la dovuta diligenza nell'apprezzamento dei loro presupposti, delle regole di scienza ed esperienza applicate e dei loro possibili risultati, essendo consentito al giudice soltanto di sanzionare le scelte negligenti, o addirittura insensate, macroscopicamente ed evidentemente dannose "ex ante"* Trib. Milano, 17/06/2011 R.P. C. H41 s.r.l. e altri, Società, 2011, 9, 1099).

Per altro verso, l'art. 2392 comma 2, come riformato nel 2003, non contiene più l'obbligo in capo ad ogni amministratore di vigilare sul generale andamento della gestione, come originariamente formulato.

Tuttavia è stata mantenuta la regola della presunzione della responsabilità solidale in capo ai diversi amministratori, salvo per fatti ed atti riconducibili ad attribuzioni o funzioni attribuite espressamente a ciascuno di loro.

In sostituzione del generale dovere di vigilanza è stato poi introdotto, nell'art. 2381, comma 3, c.c., il nuovo dovere in capo al consiglio di valutare, sulla base delle relazioni dei delegati, il generale andamento della gestione. Ed all'art. 2381, comma 3, rinvia espressamente l'art. 2392, comma 2, c.c. (cfr. l'inciso "fermo quanto disposto dal comma terzo dell'art. 2381"); il rinvio sta appunto a significare che la responsabilità è circoscritta, in primo luogo, alle informazioni ricevute ed ai conseguenti doveri di valutare (non più di vigilare).

Per altro verso l'art. 2381, comma 6, prevede ora il dovere di agire informato in capo ad ogni amministratore anche delegante, e la facoltà in capo a ciascuno di chiedere che in consiglio siano fornite informazioni relative alla gestione della società.

Tale dovere è reso possibile, in primo luogo, dai cc.dd. flussi informativi dai delegati verso i deleganti, previsti dall'art. 2381, comma 5, c.c., a mente del quale gli organi delegati riferiscono almeno ogni sei mesi al consiglio di amministrazione sul generale andamento della gestione, sulla sua prevedibile evoluzione, sulle operazioni di maggior rilievo.

Di modo che il dovere di agire informato riguarda gli specifici fatti di cui i deleganti siano venuti passivamente a conoscenza dai delegati in base ai flussi informativi; o dei quali sarebbero potuti venire a conoscenza se avessero vigilato sull'osservanza dei doveri informativi e sull'esistenza di un'adeguata regolamentazione dei doveri e dei flussi.

Ma esso può sorgere, eventualmente, in presenza dei segnali d'allarme circa fatti pregiudizievoli della società ( cfr. Cass. 31 agosto 2016, n. 17441, in Le Società, 2017, 218, con nota di



S. Serafini, Responsabilità degli amministratori non operativi).

Ciò posto, una volta individuati i comportamenti violativi degli obblighi di legge e di statuto, addebitabili agli organi gestori, occorre dedurre e provare che gli stessi abbiano arrecato un danno al patrimonio sociale e che, come detto, tra condotta e pregiudizi sussista un nesso causale.

Va rammentato, al punto, che in materia di responsabilità civile per il nesso causale esistono due momenti diversi del giudizio, costituito il primo dalla costruzione del fatto idoneo a fondare la responsabilità, per il quale la problematica causale, detta causalità materiale o di fatto, è analoga a quella penale, artt. 40 e 41 c.p., ed il danno rileva solo come evento lesivo. Mentre il secondo momento, al quale va riferita la regola dell'art. 1223 c.c., riguarda la determinazione dell'intero danno cagionato, che costituisce l'oggetto dell'obbligazione risarcitoria. In tale seconda fase trova applicazione la teoria della causalità adeguata o regolarità causale che attribuisce rilievo, all'interno delle serie causali così individuate quelle che, nel momento in cui si produce l'evento, non appaiono del tutto inverosimili, su un giudizio formulato in termini ipotetici;

Un evento è, quindi, da considerare causato da un altro se, ferme restando le altre condizioni, il primo non si sarebbe verificato in assenza del secondo (cosiddetta teoria della "condicio sine qua non"), nonché (in virtù del criterio della cosiddetta causalità adeguata) dando rilievo, all'interno della serie causale, solo a quegli eventi che non appaiono - ad una valutazione "ex ante" - del tutto inverosimili.

Sul tema della quantificazione del danno, deve ricordarsi quanto affermato nella sentenza delle Sezioni Unite 6.5.2015, n. 9100, che hanno enunciato il seguente principio di diritto: *"Nell'azione di responsabilità promossa dal curatore del fallimento di una società di capitali nei confronti dell'amministratore della stessa, l'individuazione e la liquidazione del danno risarcibile dev'essere operata avendo riguardo agli specifici inadempimenti dell'amministratore, che l'attore ha l'onere di allegare, onde possa essere verificata l'esistenza di un rapporto di causalità tra tali inadempimenti ed il danno di cui si pretende il risarcimento. Nelle predette azioni la mancanza di scritture contabili della società, pur se addebitabile all'amministratore convenuto, di per sé sola non giustifica che il danno da risarcire sia individuato e liquidato in misura corrispondente alla differenza tra il passivo e l'attivo accertati in ambito fallimentare, potendo tale criterio essere utilizzato soltanto al fine della liquidazione equitativa del danno, ove ricorrano le condizioni perché si proceda ad una liquidazione siffatta, purché siano indicate le ragioni che non hanno permesso l'accertamento degli specifici effetti dannosi concretamente riconducibili alla condotta dell'amministratore e purché il ricorso a detto criterio si presenti logicamente*



*plausibile in rapporto alle circostanze del caso concreto”.*

### **I) LA POSIZIONE DI STEFANO PIACENTINI**

Così ricostruiti i principi applicabili alla fattispecie, quanto alla posizione di Stefano Piacentini (amministratore della fallita dal 5 giugno 2009 al 2 aprile 2010) giova anzitutto premettere che non può trovare accoglimento l'eccezione di prescrizione da questi articolata.

Ed invero essa pare tardivamente proposta, giacché contenuta nella comparsa di costituzione e risposta depositata in cancelleria il 29 giugno 2015, solo il giorno precedente l'udienza di prima comparizione e trattazione del 30 giugno 2015. Peraltro l'atto di citazione in rinnovazione, come da ricevuta di ritorno, risulta notificato al predetto in data 10 febbraio 2015.

Occorre comunque considerare come l'azione ex art. 146 l.f., come visto, possa cumulare le forme di tutela previste per la società e per i creditori.

Nella circostanza, per quanto evidenziato in punto di fatto e per le argomentazioni di diritto svolte dal Fallimento attore, è indubbio (oltre che espressamente allegato) che la curatela abbia prospettato (per ciascun addebito) sia l'azione sociale di responsabilità che quella dei creditori sociali.

Ed infatti vengono contestate al Piacentini tre distinte attività/omissioni.

La prima riguarda un'imponente attività di rilascio di fidejussioni ai sensi degli articoli 106 e ss. del t.u.b. nell'arco temporale ricompreso tra giugno e ottobre 2009, nonostante la Banca d'Italia avesse iniziato un procedimento ispettivo nei confronti dell'ente in data 24 gennaio 2008 ed avesse, con nota n.630683 del 28 agosto 2009 proposto la cancellazione dell'ente dall'albo speciale degli intermediari finanziari per difetto del capitale minimo richiesto dalla legge; cancellazione poi disposta con decreto numero 265/385-c del 14 ottobre 2009 del Ministero dell'Economia.

Tale attività veniva inoltre posta in essere dall'amministratore in violazione dei previsti obblighi informativi, non risultando indicata nella Nota integrativa al bilancio 2009 allegata in atti.

Va precisato che l'iscrizione in detto elenco è condizione di legittimità per il regolare compimento delle attività finanziarie maggiormente rischiose tali da dover essere garantite con i requisiti di patrimonialità richiesti dalla disposizione suddetta.

Tra le attività per le quali è richiesta tale iscrizione dall'art. 11 del D.M. n.29 del 11.02.09 Min. Econ. è in particolare prevista quella dello *svolgimento in via esclusiva, prevalente o rilevante delle attività di rilascio di garanzie nei confronti del pubblico*.

Ebbene, nella circostanza appare meritevole di accoglimento il



rilievo della curatela, quanto meno in termini di illegittimità e/o irragionevolezza della condotta contestata.

A sostegno del convincimento si pone appunto la pendenza della procedura di accertamento e verifica esperita dalla Banca d'Italia iniziata il 24 gennaio 2008 (dopo che il Consorzio, a seguito di modifica dell'oggetto sociale, aveva comunicato di aver ripreso l'originale attività finanziaria), proseguito con la nota di proposta di cancellazione dall'albo dei mediatori finanziari dell'agosto 2009 e culminata con decreto di cancellazione dall'albo di Cofidi del 14 ottobre 2009, per difetto dei requisiti di capitale minimo richiesti.

Dal verbale di sequestro della Guardia di Finanza del 18 febbraio 2010, emerge che, nonostante quella indagine (e la mancanza in capo a Cofidi del capitale minimo necessario per l'attività controversa) nel periodo d'imposta 2009 l'organo di gestione della fallita emetteva illecitamente polizze fideiussorie per un totale complessivo di € 565.693,00, senza contabilizzazione di ricavi per € 340.323,00.

Può in sostanza apprezzarsi la profonda incongruenza della scelta operativa d'incrementare il rilascio delle garanzie nella consapevolezza, non solo dell'assenza dei requisiti dimensionali, bensì anche del procedimento ispettivo attivato da Banca d'Italia, della possibile cancellazione dall'elenco degli intermediari.

Altra grave violazione dei doveri incombenti in capo al Piacentini è riconducibile, in seguito al suo ingresso nella società, al mancato versamento di quota del capitale sociale per un ammontare di € 191.299,81 risultante mai versato e dichiarato invece come integralmente sottoscritto e versato per una somma di € 700.000.

Tale comportamento, violativo della disciplina sulla costituzione del capitale sociale dettato per le società di capitali, risulta provato documentalmente, in particolare, dalla nota integrativa al bilancio di Cofidi del 31 dicembre 2009 e dal confronto con la visura del CCIA di Benevento del 5 agosto 2014.

Vanno imputate al Piacentini, in quanto inerenti al periodo della sua gestione, anche: 1) la corresponsione di compensi agli amministratori per la somma di € 191.424, senza approvazione preventiva dell'assemblea eppure iscritti nella nota integrativa al bilancio del 31 dicembre 2009; 2) la corresponsione di € 20.000 per compensi al collegio sindacale; 3) il mancato pagamento dell'IRAP 2009 per una somma pari ad € 16.404,00, come si evince dal verbale della Guardia di Finanza iniziato il gennaio 2010 ed il 21 luglio 2011, nonostante l'assunzione di altri impegni ed esborsi coevi da parte della società; 4) la distrazione della somma di € 340.323,00 a seguito dell'emissione di polizze fideiussorie come ricavi non contabilizzati e non dichiarati dell'anno 2009 (stesso verbale



della Guardia di Finanza di cui sopra); 5) il mancato pagamento di ritenute irpef per € 92.786,47 per l'anno 2009 (stesso verbale di cui sopra); 6) la spesa non documentata di € 20.000 per cosiddetti corsi di aggiornamento dell'amministratore non documentati, risultanti dalla scheda" CS20308 : corsi aggiornamento dal 1.01.2009 al 31.12.2009 allegata in atti.

Invero, la difesa dell'amministratore convenuto si palesa di contenuto generico, consistendo essenzialmente nell'eccezione di prescrizione disattesa in principio e nell'esclusione della responsabilità del convenuto per le passività riportate prima del proprio ingresso in società, che infatti sono imputabili unicamente ai precedenti componenti del cda per le violazioni riscontrate risalenti in un periodo antecedente il 2009.

Per quanto invece riguarda le condotte dell'anno 2009, egli non adduce alcuna giustificazione specifica del disegno gestorio sotteso alle operazioni compiute, neppure dove si palesano decisamente irrazionali.

I pregiudizi alla società ed alla garanzia generica per i creditori, ingenerati dalle condotte di Piacentini, paiono quelli delle di cui ai punti c), d) e), f) e g) delle conclusioni della citazione, quanto alla distrazione dei ricavi conseguiti nel 2009, al mancato pagamento dell'Irap e delle ritenute Irpef in tale annualità ( conseguenza, evidentemente, anche della sottrazione della predetta liquidità) nonché del mancato versamento/recupero della parte di capitale di € 191.424,00, mai versato.

Per un totale complessivo di € 640.937,00.

Viceversa, benché possa ritenersi corretta l'affermazione della curatela, a proposito della violazione contabile riguardante la mancata svalutazione di crediti portati nel bilancio 2009 della fallita, rivelatisi poi inesistenti e dunque irrecuperabili, alcun pregiudizio può ritenersi derivato da tale condotta.

Il fallimento avrebbe dovuto allegare l'incidenza di detta condotta rispetto alla corretta rappresentazione contabile e patrimoniale della società, del possibile occultamento di una situazione liquidatoria precedente a quella poi formalizzata e, infine, i comportamenti gestori consistiti in eventuali operazioni di natura extraconservativa, nonostante il maturarsi delle condizioni di cui all'art. 2486 cc.

Nulla di tutto questo è avvenuto, sicché alcuna conseguenza dannosa può essere ricondotta alla violazione in esame.

Facendo applicazione del principio di diritto espresso dalla Suprema Corte (Cass. civ. Sez. III Ord., 13/07/2018, n. 18564, secondo cui: *Nella obbligazione risarcitoria da fatto illecito, che costituisce tipico debito di valore, è possibile che la mera rivalutazione monetaria dell'importo liquidato in relazione all'epoca dell'illecito, ovvero la diretta liquidazione in valori*



*monetari attuali, non valgano a reintegrare pienamente il creditore il quale va posto nella stessa condizione economica nella quale si sarebbe trovato se il pagamento fosse stato tempestivo. In tal caso, è onere del creditore provare, anche in base a criteri presuntivi, che la somma rivalutata (o liquidata in moneta attuale) sia inferiore a quella di cui avrebbe disposto, alla stessa data della sentenza, se il pagamento della somma originariamente dovuta fosse stato tempestivo. Tale effetto dipende prevalentemente, dal rapporto tra remuneratività media del denaro e tasso di svalutazione nel periodo in considerazione, essendo ovvio che in tutti i casi in cui il primo sia inferiore al secondo, un danno da ritardo non è normalmente configurabile. Ne consegue, per un verso che gli interessi cosiddetti compensativi costituiscono una mera modalità liquidatoria del danno da ritardo nei debiti di valore; per altro verso che non sia configurabile alcun automatismo nel riconoscimento degli stessi.(In applicazione del principio, la S.C. ha cassato la sentenza impugnata che, con riferimento al danno derivato da anticipazioni di crediti non recuperati, aveva liquidato gli interessi, sul capitale via via rivalutato, in modo automatico, senza alcuna valutazione dell'indicato profilo probatorio)”) ed in mancanza di prova offerta dall' attrice, quanto al danno da ritardo da compensare con eventuali interessi, Stefano Piacentini va condannato al pagamento in favore della curatela Cofidi della somma complessiva di € 707.000,00, già rivalutata all'attualità.*

Con interessi legali dalla presente pronunzia, che trasforma la pretesa in debito di valuta, sino al soddisfo.

## **II) LA POSIZIONE DELL'AMMINISTRATORE CIRO UZZI**

In primo luogo occorre osservare come l'eccezione di prescrizione quinquennale ex art. 2393, comma 4, c.c. sollevata dal predetto convenuto, non possa trovare accoglimento, in quanto non contenuta nella comparsa di risposta depositata in data 2 dicembre 2015 bensì, elassi i termini di cui all'art. 167 cpc, solo in sede di memoria integrativa del 14 gennaio 2016.

Ciò premesso, il resistente ha allegato di essere stato nominato amministratore della società in data 16.04.2008 e di essere stato sottoposto alla misura della custodia cautelare per un arco temporale che si protrae dal 19.05.2009 fino al 30.06.2009, per essere poi assolto nel 2014.

Durante il periodo di custodia cautelare, nel mese di maggio, il convenuto rassegnava le proprie dimissioni dal cda di Cofidi; tali dimissioni venivano inviate al Registro delle Imprese il 22.06.2009 ed iscritte il 16.09.2009.

Pertanto, egli non può essere considerato responsabile delle violazioni compiute nell'anno 2009 avendo egli validamente rassegnato le proprie dimissioni nel mese di giugno, non



partecipando ad alcun atto di gestione nel periodo successivo; né possono essergli imputate violazioni commesse nel periodo in cui era sottoposto alla misura custodiale, tale da impedirgli di agire in modo informato e di reagire per impedire, rimuovere o attenuare le conseguenze pregiudizievoli dell'operato degli altri consiglieri di amministrazione.

Tale esenzione dalla responsabilità non può tuttavia estendersi alle violazioni riscontrate per il mancato adempimento degli obblighi tributari relativi al periodo di imposta del 2008 ed in particolare dell'Irap per la somma di € 2.894,00.

Allo stesso modo, il convenuto non può andare esente da responsabilità per i ricavi non dichiarati dell'esercizio 2008, pari ad € 60.038,16 desunti da accertamenti bancari (cfr verbale della Guardia di Finanza 2010-2011 in atti), rispetto ai quali non ha fornito una dimostrazione alternativa che giustificasse la mancata dichiarazione.

Viceversa alcuna conseguenza effettivamente dannosa può essere ascritta alla sua condotta, consistita nell'inserimento del bilancio 2008 di crediti verso la clientela in realtà inesistenti e, quindi, irrecuperabili, per un totale di € 551.239,25, per le stesse ragioni esplicitate a proposito della posizione di Piacentini.

Ciro Uzzi va quindi condannato alla rifusione alla curatela della somma di € 69.917,00, già rivalutata all'attualità; oltre interessi legali dalla pronuncia al soddisfo.

### **III) LA POSIZIONE DELL'AMMINISTRATORE MICHELE ORABONA**

Il convenuto amministratore fonda le proprie difese essenzialmente sul fatto di essersi trovato in stato di detenzione a partire dal 19 maggio 2009, come documentato da certificato di detenzione allegato in atti, per cui assume di essere estraneo alle condotte illecite commesse nell'anno 2009, che con particolare riferimento al rilascio di fideiussioni, sono sicuramente successive alla data del suo arresto.

Pertanto, assume che la società avrebbe dovuto sostituirlo ben prima della data del 16.09.2009 risultante agli atti, stante la sua comprovata assenza da qualsiasi attività di gestione dal mese di maggio.

Il convenuto eccepisce ancora di avere solo formalmente composto il consiglio di amministrazione nell'anno 2008, poiché in realtà non era convocato ad alcuna assemblea né compiva alcun atto gestorio o di approvazione del bilancio del 2008, circostanza che egli desume dagli stessi atti di causa.

Il rilievo sul punto è infondato in quanto la responsabilità degli amministratori delineata dal codice non è integrata unicamente da atti commissivi, ben potendo la condotta colpevole dell'amministratore consistere nell'omissione degli atti di gestione dovuti in quanto conseguenti all'appartenenza del



Cda, e dunque nella diligente partecipazione agli atti di amministrazione, senza possibilità di delegare integralmente il proprio operato agli altri membri del Consiglio.

Ciò anche in ragione di quanto dettagliato, a proposito del combinato disposto degli artt. 2381 e 2392 cc.

Pertanto, al convenuto vanno ascritti quanto meno i danni conseguenti alla irragionevole gestione nell'esercizio del 2008, con condanna alla rifusione alla curatela della somma di € 69.917,00, già rivalutata all'attualità; oltre interessi legali dalla pronunzia al soddisfo.

#### **IV) LA POSIZIONE DELL'AMMINISTRATORE ANTONIO ORABONA**

Il convenuto amministratore eccepisce di essere stato tratto in arresto il 19.05. 2009 come risultante da certificato di detenzione del 2015 allegato in atti e di non aver concretamente partecipato ad alcun atto di gestione di Cofidi negli anni 2008, 2009,2010.

Tale obiezione appare insufficiente a vincere la presunzione di colpevolezza insita nella responsabilità amministrativa azionata.

Infatti, la mancata partecipazione alle attività di gestione della società da un soggetto che ricopre la carica di consigliere di amministrazione non è perciò solo motivo di esonero dalla responsabilità, in quanto la stessa può ugualmente integrare una condotta negligente di tipo omissivo.

In particolare, il convenuto non fornisce adeguata prova di aver partecipato diligentemente alla gestione anche attraverso il vaglio ed il controllo, sia pure diverso dal controllo tecnico richiesto ai sindaci, delle operazioni compiute dagli altri membri del cda.

Pertanto, in difetto di prova liberatoria, al convenuto vanno ascritti i danni patrimoniale arrecati alla società, perlomeno con riferimento a quelli subiti nell'esercizio del 2008, con condanna alla rifusione alla curatela della somma di € 69.917,00, già rivalutata all'attualità; oltre interessi legali dalla pronunzia al soddisfo.

#### **V) LA POSIZIONE DEGLI AMMINISTRATORI RIMASTI CONTUMACI (PASQUALE AMOROSO; MAURIZIO RADENTE; ALESSANDRO RADENTE)**

Avendo rivestito la carica di amministratori in tutto il biennio 2009-2010, a Pasquale Amoroso, Alessandro e Maurizio Radente vanno ascritte le condotte dannose già esaminate per gli altri convenuti.

Tal che essi vanno condannati alla rifusione alla curatela dell'importo di € 710.854,00, già rivalutata all'attualità, pari alla somma dei danni attribuiti in capo agli altri componenti del



CdA, in relazione a ciascun periodo di carica; oltre interessi legali dalla pronunzia al soddisfo.

#### **VI) LA POSIZIONE DEI SINDACI.**

Passando ad esaminare le domande spiegate nei confronti dei sindaci di Cofidi, occorre anzitutto rilevare che essi hanno ricoperto il ruolo di membri del collegio sindacale nonché di revisori dei conti dal 3 agosto 2007 fino all'apertura del fallimento del 2012.

In ordine all'accusa a loro carico di aver compiuto gravi omissioni e/o compartecipazione al disegno dell'organo gestorio nonché di violazione degli obblighi loro imposti dalla normativa occorre ricordare che, ai sensi degli artt. 2401, 2403 e 2407 c.c. - i componenti del collegio sindacale sono onerati del controllo costante e continuativo sulla capienza del patrimonio sociale, oltre che investiti di un dovere di verifica sulla legalità (non solo formale ma) sostanziale dell'operato degli amministratori.

Più segnatamente ad essi compete una vigilanza sulla società che può dirsi analitica; non solo, quindi, un controllo sulla corretta amministrazione di tipo esclusivamente procedimentale - pur ritenuto centrale, dalla dottrina più autorevole, neo coacervo delle loro attività - ma anche rivolto all'esame degli atti di natura gestoria.

Solo ammettendo tale invasività può comprendersi il riferimento normativo alla verifica del corretto funzionamento dell'assetto organizzativo, amministrativo e contabile adottato dalla società, ascritta all'organo di controllo dall'art. 2403.

In tale logica è corretto ritenere che spetti al collegio: (i) la verifica del tipo di gestione compiuta dagli amministratori, tenendo conto dell'oggetto sociale e dell'interesse della società; (ii) ancor più precisamente, la verifica del rispetto della legge, dello statuto, dei criteri di ragionevolezza, di accortezza e di adeguata informazione assunta da parte dell'organo amministrativo prima del compimento di qualsiasi scelta; (iii) la conformità dell'assetto organizzativo/contabile - inteso quali procedure, prassi dotazione di personale e competenza dello stesso - rispetto alle dimensioni della società, all'attività svolta dall'ente e dallo scopo sociale perseguito; (iv) l'adeguatezza di tale assetto, con riferimento all'obiettivo di rendere una corretta e tempestiva rilevazione contabile e rappresentazione di ogni atto di gestione, dell'acquisizione e della elaborazione d'informazioni utili a scelte amministrative non avventate, della produzione di dati attendibili da trasfondere nel bilancio.

Pertanto i sindaci sono tenuti ad attività d'ispezione, di controllo degli atti e della contabilità sociale, quanto da ultimo anche al fine di verificare la rispondenza del bilancio alle



risultanze delle scritture e diesprimere, con apposita relazione, la propria valutazione su tale documento.

Con riferimento al caso di specie, neppure va taciuto quanto previsto dalla normativa di settore, e segnatamente dall'art. 112 del TUB ( applicabile *ratione temporis*) intitolato "Comunicazioni del collegio sindacale" secondo cui "*Il collegio sindacale informa senza indugio l'UIC, ovvero la Banca d'Italia qualora si tratti di un intermediario iscritto nell'elenco speciale, di tutti gli atti od i fatti, di cui venga a conoscenza nell'esercizio dei propri compiti, che possano costituire una irregolarità nella gestione od una violazione delle norme che disciplinano l'attività degli intermediari finanziari. A tali fini lo statuto dell'intermediario, indipendentemente dal sistema di amministrazione e controllo adottato, assegna all'organo che svolge la funzione di controllo i relativi compiti e poteri*".

Peraltro l'organo di controllo vanta un ventaglio di strumenti per il controllo, la vigilanza e per la denuncia degli irregolari episodi di gestione riscontrati nello svolgimento della sua attività.

Tra questi la convocazione dell'assemblea dei soci, in presenza di fatti censurabili nella condotta degli amministratori che siano di rilevante gravità sia urgente provvedere; la deliberazione a maggioranza dell'azione di responsabilità nei confronti dei predetti.

E da ultimo, ma non per ultimo, nelle SpA la denuncia al Tribunale ex art. 2409 c.c.

Quanto all'ipotesi specifica presa in considerazione dalla Curatela attrice, di società operante nel settore dell'intermediazione mobiliare, per ciò che si è premesso spettava inoltre all'organo di controllo la verifica dell'esistenza ed il conseguente di dovere di segnalazione tempestiva all'organo di vigilanza, di atti odi fatti - di cui fosse venuto a conoscenza ovvero che avrebbe dovuto rilevare svolgendo diligentemente i propri compiti - che potessero manifestare una gestione irregolare o illegittima ( rispetto alla normativa di settore); ciò in virtù dei poteri e delle attribuzioni specifiche ad esso conferiti dallo statuto.

La responsabilità (omissiva) dei sindaci, in solido con quella degli amministratori, presuppone che questi non abbiano ottemperato ai doveri di vigilanza inerenti alla loro carica e l'ineludibile (prova della) esistenza di un nesso di causalità tra le violazioni addebitate e il danno accertato, potendo i sindaci essere chiamati a rispondere delle perdite patrimoniali della società solo nel caso e nella misura in cui queste ultime siano ad essi direttamente imputabili.

Deve rilevarsi, per giunta, quanto alla violazione del dovere di vigilanza, che al fine dell'affermazione della responsabilità dei sindaci non occorre l'individuazione di specifici comportamenti



dei medesimi, ma è sufficiente il non avere rilevato una così macroscopica violazione, o comunque di non avere in alcun modo reagito ponendo in essere ogni atto necessario all'assolvimento dell'incarico con diligenza, correttezza e buona fede, anche segnalando all'assemblea le irregolarità di gestione riscontrate o denunciando i fatti al tribunale, in quanto può ragionevolmente presumersi che il ricorso a siffatti rimedi, o anche solo la minaccia di farlo per l'ipotesi di mancato ravvedimento operoso degli amministratori, avrebbe potuto essere idoneo ad evitare (o, quanto meno, a ridurre) le conseguenze dannose della condotta gestoria. (in termini Cass. civ., Sez. I, 11/11/2010, n. 22911, Casana C. Alpi Assic. S.p.A. in Lca e altri, CED Cassazione, 2010, Contratti, 2011, 2, 181, Foro It., 2011, 6, 1, 1686, NAZZICONE; cfr. anche: *"In tema di responsabilità degli organi sociali, la configurabilità dell'inosservanza del dovere di vigilanza, imposto ai sindaci dall'art. 2407, secondo comma, cod. civ., non richiede l'individuazione di specifici comportamenti che si pongano espressamente in contrasto con tale dovere, ma è sufficiente che essi non abbiano rilevato una macroscopica violazione o comunque non abbiano in alcun modo reagito di fronte ad atti di dubbia legittimità e regolarità, così da non assolvere l'incarico con diligenza, correttezza e buona fede, eventualmente anche segnalando all'assemblea le irregolarità di gestione riscontrate o denunciando i fatti al P.M. per consentirgli di provvedere ai sensi dell'art. 2409 cod. civ."* Cass. civ. Sez. III, 31/10/2014, n. 23148 Società, 2015, 3, 317 nota di BELLINI).

Ai fini della sussistenza del nesso causale tra l'omesso controllo della contabilità da parte dei sindaci ed il danno *"deve ritenersi tuttavia necessario .... dimostrare ...che l'effettuazione dei controlli avrebbe consentito di evitare il danno, alla stregua di una prognosi postuma condotta secondo il principio della regolarità causale"* (Cass. civ., Sez. I, 27/05/2013, n. 13081, cit.).

Il giudizio relativo alla sussistenza del nesso causale non può poi limitarsi alla mera valutazione della materialità fattuale, bensì postula la preventiva individuazione dell'obbligo specifico o generico di tenere la condotta omessa in capo al soggetto.

La preliminare individuazione di siffatto obbligo deve precedere il momento di apprezzamento successivo della causalità omissiva, che, com'è noto, consiste nell'accertare se l'evento sia effettivamente ricollegabile in tutto od in parte all'omissione, nel senso che esso non si sarebbe verificato se l'agente avesse posto in essere la condotta doverosa impostagli (e, dunque, anche escludendo il rilievo di concause che abbiano potuto rendere irrilevante l'omissione), con l'ulteriore avvertenza che l'evento dannoso dev'essere anche riconducibile alla tipologia di eventi che l'obbligo specifico o generico di



tenere la condotta omessa intendeva evitare (vedi Cass. sez. un. pen. n. 30328 del 2002, RV 222138 e 222139; Cass. civ. sez. 3, n. 20328 del 20/09/2006, Queirolo contro Com. Zoagli ed altro ).

Così delineati gli astratti termini della questione, le tesi difensive dei sindaci costituiti nel presente giudizio poggiano sull'affermazione di aver diligentemente svolto i propri doveri, come (a loro dire) evincibile : dal verbale del collegio sindacale del 10.09.2009 (cfr. allegato 11 della produzione di parte convenuta); dal verbale di avvenuta consegna delle scritture contabili ad opera del cda su richiesta dei sindaci ( cfr. all. 12 della produzione di parte convenuta); verbale del collegio sindacale del 1.01.2009 in cui questo si riuniva al fine di determinarsi a tutela di soci e creditori (all. 13); estratto conto Cariparma da cui si evince il mancato versamento del capitale sociale(all.14); verbale di diffida dall'emissione di ulteriori polizze fideiussorie (all.15); verbali della Guardia di finanza da cui si evince la collaborazione dell'organo di controllo che avrebbe perfino sporto la denuncia querela (all. 20); acquisizione delle informazioni bancarie informazioni bancarie sui titoli di credito con cui è stato simulato l'aumento del capitale (all 21); verbale con cui è stata deliberato l'esercizio dell'azione di responsabilità(all.24) con predisposizione dall'Avv. Surato dell'atto di costituzione di parte civile nel giudizio penale non avvenuta in quanto preceduta dalla dichiarazione di fallimento; denuncia di Piacentini (all.26) avente come esito il rinvio a giudizio dello stesso davanti al Tribunale di Cassino (all. 32) ed in cui il sindaco Abbatiello viene escusso come teste mentre la società ed i suoi organi sono configurati come part offesa.

Non possono non evidenziarsi comunque le incongruenze fattuali e le violazioni imputabili ai sindaci emergenti da quei verbali.

Innanzitutto, la difesa del collegio sindacale non argomenta inoltre alle violazioni riscontrate nel 2008, anno in cui il collegio era in carico con la composizione attuale, che ha visto la mancata dichiarazione di ricavi contabilizzati per circa 60.000 euro nonché il mancato adempimento di obblighi tributari, censure rispetto alle quali non sono spiegati argomenti difensivi.

In secondo luogo, in ordine alle più incisive violazioni operate dagli amministratori nel 2009, le operazioni compiute dal collegio sindacale non appaiono sufficienti a dimostrare compiutamente l'assenza di colpevolezza nei membri dell'organo di controllo, segnatamente sotto i seguenti profili.

In primo luogo, il collegio si limitava ad eseguire un normale controllo trimestrale per verificare la situazione mobiliare dell'impresa, anche se, nei confronti della stessa, pendeva una procedura di verifica della Banca d'Italia scandita da una



proposta di cancellazione dall'albo degli intermediari finanziari a far data dall'agosto del 2008 che sarebbe culminata in un provvedimento di cancellazione con decreto della Banca d'Italia nell'ottobre del 2009.

Tale leggerezza si apprezza maggiormente tenendo conto della storia della società, costretta nel tempo a modificare il proprio oggetto sociale escludendo l'attività di intermediazione per carenza di capitali, che solo nel 2007 aveva comunicato alla Banca d'Italia di essere nuovamente nelle condizioni dimensionali richieste per l'esercizio dell'attività di intermediazione, attivando in tal modo la procedura di verifica della Banca d'Italia, che già nel 2008 preannunciava un esito negativo.

Di fronte ad un quadro da cui emergeva un rischio specifico per l'impresa in ordine all'osservanza della normativa di settore, il collegio si è limitato all'effettuazione di un ordinario controllo trimestrale, cui è seguita la diffida al CDA non emettere ulteriori polizze oltre alle circa 213 che risultavano già precedentemente emesse.

In sostanza, i sindaci non provvedevano ad informare tempestivamente l'assemblea dei soci ex art. 2406 cc, cosa che avrebbe potuto consentire la rimozione degli amministratori.

Quindi procedevano a deliberare l'azione di responsabilità quando ormai era già stato inferto un grave danno al patrimonio sociale, senza poi nemmeno far seguire l'instaurazione del giudizio.

In altre parole, l'esistenza delle indagini della banca centrale avrebbe dovuto indurre l'organo di controllo a verificare compiutamente la correttezza dell'amministrazione e dell'assetto organizzativo, amministrativo e contabile della società.

Ciò avrebbe consentito di accertare il compimento di attività vietate dalla legge ( per la mancata iscrizione della società nell'albo speciali degli intermediari volti a svolgere in maniera prevalente o esclusiva la concessione di fidejussioni; per l'insussistenza dei requisiti patrimoniali e finanziari necessari allo scopo) o comunque di gestioni non avvedute e particolarmente rischiose per la società ( stante l'esposizione al rischio di sanzioni della vigilanza o comunque di contrarre debiti da non poter soddisfare nel futuro) o, ancora, dell'assenza di una corretta rilevazione contabile delle attività.

La società avrebbe potuto essere attinta tempestivamente da misure dei soci, del tribunale o della Banca d'Italia che avrebbero portato alla sospensione dell'attività e, per l'effetto, all'accumulo di danni al suo patrimonio ed alle aspettative dei creditori.

Ciò non è invece avvenuto.



Giacché permane la competenza del Tribunale in ordine all'azione dei creditori sociali svolta dalla curatela, ai sindaci va pertanto ascritto un danno che rappresenta la conseguenza dell'erogazione indebita di garanzie nel periodo del loro controllo, pari (in ragione di quanto invocato dalla curatela specificamente sul punto) all'importo distratto di € 340.343,00, asceso per rivalutazione all'attualità ad € 377.073,00. Oltre interessi legali dalla pronunzia al saldo.

Non appare invece imputabile alla negligenza dei sindaci: (i) l'inadempimento degli obblighi tributari per l'anno 2009, tempestivamente denunciati alla Guardia di Finanza; (ii) la reazione all'omesso versamento del capitale sociale sottoscritto dal Piacentini ed occultato attraverso la gestione separata del conto Cariparma; (iii) la reazione alla distrazione delle somme dalla gestione sociale, utilizzate dal Piacentini su conti separati Banca della Ciociaria senza che ne risultasse la causale, tra l'altro espressamente escluse dalla revisione del bilancio approvato per l'anno 2009 (cfr. Relazione del 2010).

Tali danni economici non appaiono infatti causalmente ricollegabili alla negligenza dell'organo di controllo, che ha per contro documentalmente dimostrato di aver fatto quanto concretamente esigibile per evitare o attenuare le loro conseguenze.

#### **VII) LA POSIZIONE DEL LIQUIDATORE MICHELE COLELLA**

In ordine alla responsabilità del liquidatore, la Curatela attrice adduce la mancata scelta del liquidatore di esperire immediatamente una procedura concorsuale alternativa al fallimento in presenza di una immutata situazione creditoria nei due anni della procedura di liquidazione (2010-2012) a fronte dell'emergere di un debito passato da € 448,497,65 nel 2010 ad € 1.606.996,47 nel 2012.

Sul punto, occorre considerare che il liquidatore che, nell'espletamento dell'incarico, abbia disatteso gli obblighi gravanti a suo carico, può essere chiamato in responsabilità dalla medesima società, quante volte, con le sue omissioni o condotte illecite, abbia cagionato un pregiudizio al patrimonio sociale, con la precisazione che l'azione di responsabilità esercitata dalla società tende alla reintegrazione del patrimonio sociale danneggiato dal liquidatore e, dunque, costituisce uno strumento di conservazione di tale patrimonio e non un mero mezzo di controllo dell'operato del medesimo liquidatore. L'azione di responsabilità nei confronti del liquidatore ha natura contrattuale, in quanto ha origine dall'inadempimento dei doveri imposti al liquidatore dalla legge o dall'atto costitutivo, ovvero dall'inadempimento dell'obbligo generale di vigilanza e di intervento preventivo e successivo; obblighi tutti che vengono a gravare sui liquidatori in forza del mandato loro conferito e del rapporto che, per effetto della preposizione e del



sussequente inserimento nell'organizzazione sociale, si instaura con la società.

Dalla qualificazione della responsabilità del liquidatore in termini di responsabilità contrattuale, discende che, mentre sulla società che agisce grava l'onere di dimostrare la sussistenza delle violazioni agli obblighi (che costituiscono obbligazioni di mezzi e non di risultato), i pregiudizi concretamente sofferti ed il nesso eziologico tra l'inadempimento ed il danno prospettato, incombe, per converso, sul liquidatore l'onere di dimostrare la non imputabilità a sé del fatto dannoso, ovvero di fornire la prova positiva, con riferimento agli addebiti contestati, dell'osservanza dei doveri e dell'adempimento degli obblighi posti a suo carico.

Nel caso in esame, tuttavia, è preclusa la cognizione di tale azione, per la sussistenza della clausola compromissoria.

Il liquidatore tuttavia risponde verso i creditori sia per la violazione dell'obbligo generico di conservazione della garanzia patrimoniale, sia della violazione del dovere specifico di cui all'art. 2491, comma 2, cc.

In ordine al primo aspetto, il tardivo accesso alle procedure concorsuali – che la curatela addebita al convenuto – integra ontologicamente la violazione prevista dall'art. 2394 cc, per cui la censura può comunque essere esaminata.

Ebbene, il Colella ha dimostrato documentalmente, mediante la produzione di atti provenienti dall'Agenzia delle Entrate, che l'incremento della posizione debitoria della fallita non è stato reale e verificatosi per effetto di una negligente gestione liquidatoria.

Il debito della Cofidi, asceso ad € 1.606.996,47, risulta esser stato il frutto dell'erogazione indebite delle fidejussioni, avvenuta nel 2009.

Peraltro il resistente ha dimostrato l'impossibilità del ricorso ad una procedura concorsuale, segnatamente al concordato preventivo, per l'assoluta mancanza di risorse finanziarie a ciò disponibili in capo alla società (cfr. all. 10 alla comparsa di costituzione e risposta).

La domanda nei suoi confronti va pertanto rigettata.

### **VIII) LA REGOLAMENTAZIONE DELLE SPESE.**

Sul capitolo delle spese di lite: 1) in ragione della soccombenza, condanna Pasquale Amoroso, Maurizio Radente, Alessandro Radente al pagamento in favore del Fallimento del Consorzio Cofidi Italia di quanto liquidato in dispositivo, in base al decum; 2) in ragione della parziale reciproca soccombenza, compensa per ½ le spese tra il fallimento Cofidi e Marcello Abbatiello, Lorenzo Iannotta, Francesca Razzano, condannando



i predetti alla rifusione del residuo, liquidato in base al decisum come al seguente dispositivo; 2) in ragione della soccombenza, condanna Stefano Piacentini, Ciro Uzzi, Michele Orabona e Antonio Orabona, al pagamento delle spese in favore del fallimento Cofidi, liquidate parimenti in base al decisum, come al seguente dispositivo; 3) condanna la curatela al pagamento delle spese in favore di Michele Colella, come al seguente dispositivo.

Viceversa, in ragione della mancata dimostrazione di danni non ristorabili con la suddetta regolamentazione delle spese, va rigettata la domanda ex art. 96 cpc formulata da Michele Colella.

### P.Q.M.

Il Tribunale di Napoli, Terza Sezione Civile, pronunciando in via definitiva sulle domande proposte dal **FALLIMENTO DEL CONSORZIO COFIDI ITALIA** nei confronti di **MARCELLO ABBATIELLO, LORENZO IANNOTTA, FRANCESCA RAZZANO, MICHELE COLELLA, STEFANO PIACENTINI, CIRO UZZI, MICHELE ORABONA** e **ANTONIO ORABONA**, disattesa ogni altra istanza, difesa o eccezione così provvede:

- A) dichiara la propria incompetenza quanto all'azione sociale di responsabilità promossa nei confronti di **MARCELLO ABBATIELLO, LORENZO IANNOTTA, FRANCESCA RAZZANO, MICHELE COLELLA**;
- B) accoglie parzialmente le ulteriori domande proposte e pertanto, dichiarata la loro responsabilità, condanna:
- 1) **PASQUALE AMOROSO, MAURIZIO RADENTE, ALESSANDRO RADENTE** al pagamento in favore del **FALLIMENTO DEL CONSORZIO COFIDI ITALIA** della somma di € 710.854,00, oltre interessi legali dalla presente pronuncia al saldo;
  - 2) **STEFANO PIACENTINI** al pagamento in favore del **FALLIMENTO DEL CONSORZIO COFIDI ITALIA**, in solido con i predetti, della somma di € 707.000,00, oltre interessi legali dalla presente pronuncia al saldo;
  - 3) **MARCELLO ABBATIELLO, LORENZO IANNOTTA, FRANCESCA RAZZANO** al pagamento in favore del **FALLIMENTO DEL CONSORZIO COFIDI ITALIA**, in solido con i predetti, della somma di € 377.073,00, oltre interessi legali dalla presente pronuncia al saldo;
  - 4) **CIRO UZZI, MICHELE ORABONA** e **ANTONIO ORABONA** al pagamento in favore del **FALLIMENTO DEL CONSORZIO COFIDI ITALIA**, in solido con i predetti, della somma di € 69.917,00 oltre interessi legali dalla presente pronuncia al saldo;
- C) rigetta la domanda nei confronti di **MICHELE COLELLA**;
- D) sulle spese:
- 1) condanna in solido tra loro **PASQUALE AMOROSO, MAURIZIO**



**RADENTE, ALESSANDRO RADENTE E STEFANO PIACENTINI** al pagamento delle spese di lite in favore del **FALLIMENTO DEL CONSORZIO COFIDI ITALIA**, liquidate in € 35.000,00 per compensi, oltre contributo unificato, iva, cpa e 15% di rimborso spese generali;

2) compensa per ½ le spese di lite tra il **FALLIMENTO DEL CONSORZIO COFIDI ITALIA** e **MARCELLO ABBATIELLO, LORENZO IANNOTTA, FRANCESCA RAZZANO**, condannando in solido i predetti alla rifusione del residuo, liquidato in € 17.000,00 per compensi, oltre contributo unificato, iva, cpa e 15% di rimborso spese generali;

3) condanna in solido tra loro **CIRO UZZI, MICHELE ORABONA e ANTONIO ORABONA** al pagamento delle spese di lite in favore del **FALLIMENTO DEL CONSORZIO COFIDI ITALIA**, liquidate in € 10.000,00 per compensi, oltre contributo unificato, iva, cpa e 15% di rimborso spese generali;

4) condanna il **FALLIMENTO DEL CONSORZIO COFIDI ITALIA** al pagamento delle spese di lite in favore di **MICHELE COLELLA** liquidate in € 30.000,00 per compensi, oltre iva, cpa e 15% di rimborso spese generali.

Così deciso in Napoli, nella camera di consiglio del 26.2.2019.

**IL PRESIDENTE ESTENSORE**  
**DR. ENRICO QUARANTA**

