

**IL TRIBUNALE DI MILANO***Sezione II civile*

riunito in camera di consiglio, in persona dei sigg. magistrati:

dott.ssa	Luisa Vasile	Presidente
dott.	Sergio Rossetti	Giudice rel.
dott.	Luca Giani	Giudice

ha emesso il seguente

DECRETO

sul ricorso in opposizione allo stato passivo *ex artt.* 4-ter d.lgs. n. 347/2003, 53 d.lgs. 270/1999 e 98 l.fall. proposto da

OPPONENTE

contro

OPPOSTA**RAGIONI DELLA DECISIONE**

Con ricorso tempestivamente depositato in data 16.6.2023, proponeva rituale opposizione avverso lo stato passivo della comunicatogli in data 26.05.2023 (cfr. doc. C del ricorso), lamentando l'erroneità della esclusione totale del proprio credito vantato a titolo di emolumenti per lo svolgimento del proprio incarico in favore della *in bonis* quale (i) Sindaco effettivo della società a far data dal 28.5.2015, nonché (ii) membro dell'Organismo di Vigilanza a far data dal 18.9.2018 e sino alla data di dichiarazione della procedura di Amministrazione Straordinaria a carico della società.

L'impugnata decisione del Giudice Delegato ha motivato l'integrale esclusione del credito insinuato dal in considerazione dell'inadempimento di questi ai propri doveri istituzionali nei confronti della posto che "*Sulla base delle risultanze già emerse dalle verifiche interne compiute dall'Organo Commissariale e dai suoi consulenti, nonché dagli atti contenuti al fascicolo delle indagini svolte dalla Procura della Repubblica e dai suoi consulenti, è possibile rilevare l'insussistenza, nel periodo di carica, dell'esercizio di una vigilanza costante e conforme ai principi normativi di riferimento sul corretto operato degli amministratori e sull'adeguato e funzionante assetto organizzativo di , tenuto altresì conto dell'attività di direzione e coordinamento esercitata dalla stessa sulle società partecipate. (...) Le osservazioni non colgono nel segno in quanto l'istante*

omette di considerare le **omissioni nelle attività di vigilanza compiute nel corso del proprio mandato**, tenuto conto non solo della situazione di criticità in cui operavano e le altre società del gruppo al momento dell'espletamento dell'incarico, ma per non aver svolto in modo diligente il proprio incarico, considerato anche il ruolo di direzione e coordinamento che la stessa svolgeva all'interno del gruppo, omettendo di rilevare irregolarità contabili (sovrastima/errata rilevazione di poste attive, mancata rilevazione di costi/debiti per competenza, mancato stanziamento di fondi per passività latenti) e gestionali (operatività con parti correlate e gestione degli asset e aree dismesse) perpetrate nel tempo e già oggetto delle censure ad oggi formulate dai consulenti incaricati (...)

Il Ricorrente ha affermato che:

- in via preliminare, sussiste violazione degli artt. 132 c.p.c., 118 disp. att. c.p.c., nonché degli artt. 94 e 95 l.fall. e 27 Cost., poichè il decreto di esecutività dello stato passivo risulta viziato da nullità per carenza della motivazione adottata dal Giudice Delegato, meramente *per relationem* rispetto a quanto rilevato dai Commissari Giudiziali in modo del tutto generico, risultando "solo apparente e (...) fondata su una mera formula di stile, riferibile a qualunque controversia, disancorata dalla fattispecie concreta e sprovvista di riferimenti specifici" (cfr. p. 13 del Ricorso), con ciò dovendosi dichiarare la nullità del provvedimento emesso dal Giudice Delegato e, conseguentemente, ammettere il credito insinuato;
- nel merito, per l'attività svolta alla data di cessazione dell'incarico ha maturato un credito complessivo di Euro 72.304,32 di cui Euro 59.650,00 per compensi, Euro 8.000,00 per rimborso, spese di viaggi forfettari, oltre accessori di legge e al netto di ritenuta;
- la debenza delle predette somme è comprovata dalla dilazione di pagamento richiesta dalla *in bonis* ed accordata dal ricorrente, giusta comunicazione e-mail versata in atti (cfr. doc. 2 allegato alla istanza di insinuazione al passivo, doc. 3 del ricorso), cui ha fatto seguito un parziale pagamento;
- contrariamente a quanto eccepito dalla Procedura, è stata data prova in atti della copiosa attività profusa dal ricorrente in adempimento del proprio incarico, provata mediante la produzione dei verbali delle riunioni del Collegio Sindacale tenutesi nel periodo di tempo per il quale il compenso è stato insinuato (cfr. docc. 4, 5, 6 e 7 allegati alle osservazioni al passivo depositate, prodotte come doc. 5 allegato al Ricorso);
- ad ogni modo, la - insieme alle altre società facenti parte del medesimo gruppo societario, ed - era stata interessata sin dal 2013 da plurime procedure concorsuali ed era stata sottoposta alla vigilanza degli organi di nomina giudiziaria, i quali per primi non avevano rilevato le condotte censurate come irregolari dalla Procedura, con il che si dimostra che un diverso comportamento non poteva essere preteso dal Collegio Sindacale e non può oggi essere portato quale motivo di esclusione del credito vantato dal ;

Si è costituita la procedura opposta, eccependo:

- l'insussistenza del lamentato vizio di motivazione del provvedimento di esclusione del credito insinuato dal _____, posto che i Commissari Straordinari, con motivazione poi richiamata dal Giudice Delegato, hanno compiutamente allegato le condotte inadempienti ascrivibili ai membri del Collegio Sindacale, con ciò assolvendo il proprio onere probatorio quali creditori della prestazione contrattualmente dovuta, mentre sarebbe stato onere del _____, debitore della prestazione professionale da espletare in favore della _____ fornire la prova di avere esattamente adempiuto, cosa che non è avvenuta;
- che, in ogni caso, anche qualora tale vizio fosse effettivamente esistente, ciò non comporterebbe la nullità del giudizio espresso dal Giudice Delegato, dovendosi valutare tale doglianza quale motivo di gravame da sottoporre alla cognizione piena del giudice dell'opposizione;
- la carenza di prova documentale del credito preteso dal _____, posto che (i) né la nota proforma emessa dallo stesso né la comunicazione mail a firma della _____, peraltro sfornita di poteri rappresentativi della _____ (rispettivamente docc. 1 e 2 allegati alla insinuazione al passivo, doc. 3 del ricorso), possono formare prova nei confronti della Procedura circa l'entità e la debenza delle somme ivi indicate dall'istante a titolo di compenso professionale, e (ii) non è stata data prova alcuna della effettuazione delle spese per viaggi di cui il _____ chiede il rimborso per Euro 8.000,00;
- che al momento della ricezione dei pagamenti a parziale saldo dei compensi richiesti, il _____ doveva certamente essere a conoscenza dello stato di decozione della società, avendo concesso una dilazione per un debito scaduto che era stato onorato solo in parte e per di più mediante provvista fornita da altra società del Gruppo _____;
- che al Collegio Sindacale – e quindi al _____ quale sindaco effettivo – sono ascrivibili plurime condotte omissive, come tali violative dei doveri di cui all'art. 2403 c.c., le quali, colpevolmente prive di efficacia impeditiva degli atti di *mala gestio* perpetrati dagli amministratori, hanno concorso ai sensi dell'art. 2407 c.c. a cagionare un rilevante danno alla società, in corso di contestazione formale in via giudiziale ai singoli membri degli organi sociali;
- che tali colpevoli omissioni della vigilanza dovuta sono riconducibili principalmente alle seguenti vicende societarie:
 - i rapporti con la società correlata _____, in favore della quale la società ancora *in bonis* avrebbe erogato consistenti somme di denaro in assenza di sostanziale contropartita, in virtù di un contratto di prestazione di servizi che non aveva arrecato utilità alcuna alla _____ che invece aveva sostenuto un onere economico pari ad Euro 700.000;

- indebita utilizzazione strumentale delle società del Gruppo, tra cui la stessa al fine di creare artificiosamente poste attive e passive infragruppo, tali da giungere al risultato finale del rimborso del finanziamento soci erogato dalla correlata in favore di per un importo oggetto di distrazione quantificato in Euro 754.501,89;
- la disordinata gestione da parte di ed dei depositi e spazi aziendali posti a servizio dell'esecuzione delle commesse cui si erano obbligate, con l'insorgenza di ingenti costi per lo smaltimento dei rifiuti rimasti giacenti e per la gestione del contenzioso insorto con i proprietari, vicende che per la loro entità e dannosità sociale non potevano essere ignorate dagli organi di che operava quale capogruppo, con un danno quantificato in oltre un milione di Euro;
- indebiti trasferimenti di denaro tra e operati nel corso del 2020, destinati al pagamento preferenziale dei creditori al fine di dissimulare l'ormai conclamato stato di insolvenza delle società;
- l'aver appostato in bilancio sin dal 2012 tra le immobilizzazioni immateriali di proprietà della l'immobile sito in ove erano ubicati la sede legale e gli uffici amministrativi della stessa e delle società del Gruppo, mentre tale immobile era invece detenuto in forza di un contratto di *leasing*, al termine del quale si è trovata priva di fondi utili a pagare il prezzo finale d'acquisto, con ciò esponendosi alle pretese di rivendica e risarcimento del terzo proprietario, senza che mai il Collegio Sindacale avesse mai rilevato alcuna irregolarità sul punto;
- che pertanto nulla è dovuto al , posto che il pagamento del credito, quand'anche fosse dovuto, potrebbe essere legittimamente ritenuto ai sensi dell'art. 1460 c.c. e, comunque, compensato con il maggior controcredito risarcitorio generatosi in capo alla anche per effetto della condotta colpevolmente omissiva del ;

all'udienza del 13.09.2023, il Giudice assegnava all'opponente termine per memorie istruttorie in relazione esclusivamente ai fatti nuovi dedotti dalla Procedura, assegnando altresì successivo termine all'opposta per controdeduzioni;

nel termine concesso, il :

- ha invocato nuovamente la nullità del provvedimento di esclusione adottato dal Giudice Delegato, poiché motivato in via solo apparente per effetto di un rinvio generico ed aspecifico a quanto riportato dai Commissari nel progetto di stato passivo;
- ha eccepito l'intervenuta prescrizione dell'azione di responsabilità nei confronti dei sindaci per decorso del termine quinquennale previsto dall'art. 2949, co. 2,

c.c., essendo decorsi più di cinque anni dai fatti omissivi contestati dalla Procedura;

- ha prodotto, a sostegno del proprio credito ed in risposta alla eccezione mossa dalla Procedura con la memoria difensiva, i verbali dell'assemblea degli azionisti di _____ e del Consiglio di Amministrazione dai quali risulta, rispettivamente, il conferimento al _____ dell'incarico quale Sindaco effettivo e Organismo di Vigilanza, con indicazione del relativo compenso come deliberato ed approvato (docc.11-13);
- ha eccepito che, in ogni caso, il controcredito risarcitorio affermato dalla Procedura non potrebbe essere portato in compensazione, poiché oggetto di separato accertamento da intraprendersi in separata sede giudiziale, come paventato dalla opposta;
- ha contestato la fondatezza degli addebiti formulati a proprio carico, affermando che (i) non rientra nelle competenze del Collegio Sindacale né il sindacato sul merito delle scelte di gestione compiute dagli amministratori, che rimane di esclusiva spettanza di questi ultimi insieme alla relativa responsabilità, né il controllo contabile dei bilanci della società, di competenza della società di revisione, e che, ad ogni modo, (ii) nel corso degli esercizi sociali in cui si sono verificati i fatti censurati non erano percepibili indici esteriori degli atti di *mala gestio* contestati tali da destare l'attenzione su criticità di cui il Collegio Sindacale potesse ragionevolmente venire a conoscenza, anche alla luce del tenore dei report resi dai comitati interni di vigilanza e degli organi di *internal audit* della società *in bonis*, dai quali non traspariva nulla di anomalo;
- ha evidenziato che nel corso degli esercizi sociali considerati il Gruppo _____ ha sempre gestito la propria crisi mediante strumenti di regolazione della crisi condotti sotto il controllo degli organi di nomina giudiziaria, ai quali sarebbe spettato di segnalare eventuali criticità di gestione all'Autorità giudiziaria, cosa che di fatto non è avvenuta;

La procedura ha controdedotto che:

- il *dies a quo* del termine quinquennale di prescrizione per l'azione di responsabilità da esercitarsi nei confronti dei sindaci decorre dalla data di cessazione dell'incarico, in virtù del richiamo operato dall'art. 2407, co. 4, c.c. all'art. 2393, co. 4, c.c., nel caso di specie avvenuta nel corso dell'anno 2021, con il che nessuna prescrizione potrebbe mai essere maturata a danno della Procedura;
- il credito insinuato dal _____ non è provato e comunque non è chiara l'imputazione delle somme rimaste impagate, ossia per quale incarico siano – in tesi – dovute e con riferimento a quale esercizio sociale trascorso;

- che il controcredito risarcitorio allegato dalla Procedura è certamente opponibile in compensazione rispetto alle ragioni di credito vantate dal trattandosi di compensazione cd. impropria, che si risolve nell'estrapolazione di un mero saldo contabile risultante dalle singole partite di credito che può essere certamente operata dal Giudice adito;
- la responsabilità del in relazione ai fatti censurati non è esclusa dall'aver fatto affidamento sulle generiche rassicurazioni fornite dai membri dell'organo di *internal audit* ovvero dai membri del Consiglio di Amministrazione, poiché si trattava di vicende macroscopicamente irregolari che il Collegio Sindacale avrebbe avuto in ogni caso l'onere di controllare, anche alla luce del ruolo di capogruppo rivestito dalla ;
- non risulta che i membri del Collegio Sindacale abbiano mai adottato le doverose iniziative di legge a tutela dell'integrità sociale, posto che le riunioni dell'organo di controllo cui non sia seguita alcuna iniziativa positiva di per sé sole non costituiscono adempimento dell'incarico;
- infine, la negligenza del non è scriminata dalla rilevata presenza di organi di nomina giudiziaria chiamati a vigilare a vario titolo sull'andamento delle società del gruppo negli esercizi sociali trascorsi, circostanza che non poteva esautorare i membri del Collegio Sindacale dalla puntuale osservanza dei propri doveri.

Ciò premesso, il ricorso è infondato e non merita accoglimento, per le ragioni di seguito esposte.

In via preliminare, non può trovare fondamento l'eccezione di nullità del decreto emesso dal Giudice Delegato in sede di accertamento del passivo, posto che la motivazione di tale provvedimento risulta, conforme al parametro della "succinta" motivazione previsto dall'art. 97 l.fall., avendo la Procedura correttamente tratteggiato le condotte inadempienti ascritte al in virtù delle quali già in tale sede è stata sollevata eccezione *ex art. 1460 c.c.* Basti qui osservare come, quand'anche tale vizio fosse stato effettivamente riscontrato, la conseguenza non sarebbe comunque stata la nullità radicale del provvedimento, bensì la conversione di tale vizio in un motivo di gravame, con l'effetto di devoluzione del giudizio sul punto alla cognizione piena del giudice dell'opposizione, con possibilità della Procedura di ulteriormente specificare le proprie eccezioni e dell'opponente di controdedurre entro un termine appositamente concesso, così come è avvenuto nel caso di specie. In questo senso la giurisprudenza: "(...) *il riesame, a cognizione piena, del risultato della cognizione sommaria proprio della verifica, demandato al giudice dell'opposizione, se esclude l'immutazione del thema disputandum e non ammette l'introduzione di domande riconvenzionali della curatela, non ne comprime tuttavia il diritto di difesa, consentendo, quindi, la formulazione di eccezioni non sottoposte all'esame del giudice delegato (cfr. Cass. n. 21490 del 2020). Ed altrettanto è a dirsi, ovviamente, posto che il più contiene il meno, anche quanto alla specificazione di eccezioni già solo genericamente proposte. In queste ipotesi, e solo in relazione ai contenuti e termini dell'eccezione nuova o - come*

nella concreta fattispecie - di quella (originariamente generica e solo dopo adeguatamente specificata, **il rispetto del principio del contraddittorio esige che sia concesso termine all'opponente per dispiegare le proprie difese e produrre la documentazione probatoria idonea a supportarle** (Cass. n. 22386 del 2019).” (cfr. Cass. Civ. n. 16324/2021, enfasi aggiunta).

Nel merito, la vicenda per cui è causa si inserisce nell'ambito di un rapporto contrattuale intercorso tra il _____ e la società _____ in bonis. L'attività di componente del Collegio Sindacale è infatti riconducibile alla figura del mandato professionale oneroso, posto che sull'organo nominato gravano, tra gli altri, i doveri di cui all'art. 2403 c.c., da assolvere anche mediante i poteri conferiti ai sensi degli artt. 2403-bis e 2409, co. 7, c.c., con corrispettivo diritto alla retribuzione a carico della società ai sensi dell'art. 2402 c.c. Da ciò consegue che il sindaco effettivo che agisce nei confronti della società per la corresponsione della propria retribuzione riveste la posizione di creditore, e come tale deve dare prova della fonte contrattuale del proprio diritto e può limitarsi ed allegare l'inadempimento della parte debitrice del corrispettivo. D'altra parte, in base ai principi generali, è facoltà della parte convenuta sollevare eccezione di inadempimento ai sensi dell'art. 1460 c.c., la quale integra una causa impeditiva ex art. 2697, co. 2, c.c. del diritto di credito azionato e postula l'allegazione, da parte dell'eccepiente, *“di uno specifico comportamento negligente e la doverosità della condotta non tenuta in relazione al mandato ricevuto”* (cfr. Cass. Civ. 13207/2021).

Il Sindaco, ai fini del superamento di tale eccezione, viene quindi gravato della prova di avere correttamente e fedelmente adempiuto ai propri obblighi istituzionali in favore della società.

Ciò è in linea con quanto statuito dalla giurisprudenza di legittimità, pronunciata in tema di insinuazione al passivo dei compensi professionali maturati dagli organi nominati dalla società in bonis poi fallita: *“in tema di prova dell'inadempimento di una obbligazione, il creditore che agisca per la risoluzione contrattuale, per il risarcimento del danno, ovvero per l'adempimento, deve soltanto provare la fonte (negoziale o legale) del suo diritto ed il relativo termine di scadenza, limitandosi alla mera allegazione della circostanza dell'inadempimento della controparte, mentre il debitore convenuto è gravato dell'onere della prova del fatto estintivo dell'altrui pretesa, costituito dall'avvenuto adempimento; tuttavia, eguale criterio di riparto dell'onere della prova deve ritenersi applicabile al caso in cui il debitore convenuto per l'adempimento, la risoluzione o il risarcimento del danno si avvalga dell'eccezione di inadempimento ex art. 1460 c.c., risultando, in tal caso, invertiti i ruoli delle parti in lite, poichè il debitore eccepiente si limiterà ad allegare l'altrui inadempimento, ed il creditore agente dovrà dimostrare il proprio adempimento, ovvero la non ancora intervenuta scadenza dell'obbligazione. Tali principi valgono anche nel caso in cui sia dedotto non l'inadempimento dell'obbligazione, ma il suo inesatto adempimento, essendo sufficiente per il creditore istante - o per il debitore che ha sollevato l'eccezione di inadempimento ex art. 1460 c.c. - la mera allegazione dell'inesattezza dell'adempimento, gravando ancora una volta sulla controparte l'onere di dimostrare l'avvenuto, esatto adempimento”* (cfr. Cass. Civ. n. 20891/2019).

Nel caso che ci occupa, quindi, il giudizio circa l'intervenuto adempimento del sindaco ai propri doveri istituzionali verso la società postula:

- (i) la prova dell'effettuazione da parte dei Sindaci di tutte le attività proattive di natura ispettiva, consultiva e di controllo della legittimità sostanziale

dell'operato degli amministratori, rientranti nella cd. vigilanza in senso stretto, volte a rilevare e prevenire potenziali atti di *mala gestio* compiuti dagli organi sociali, e, al contempo,

(ii) nel caso di rilevati atti di negligente amministrazione, la prova positiva del tempestivo espletamento delle opportune attività reattive di segnalazione e sollecitazione degli organi competenti, al fine di evitare ovvero di contenere il prodursi di un danno a carico della società o dei soci di essa.

Inoltre, il medesimo inadempimento posto a fondamento dell'eccezione ex art. 1460 c.c., dotata unicamente di efficacia sospensiva dell'obbligo di corresponsione della controprestazione da parte dell'eccipiente, ben può essere posto ulteriormente alla base dell'affermazione di un profilo di responsabilità rilevante ex art. 2407, co. 2, c.c., idoneo, a sua volta, a fondare una pretesa risarcitoria in capo alla Procedura per il ristoro del danno subito per effetto delle condotte negligenti dell'organo di vigilanza.

Presupposti di tale obbligazione risarcitoria sono: (i) la commissione, da parte degli amministratori, di un atto di *mala gestio*; (ii) la derivazione causale da tale atto di un danno a carico della società ovvero dei creditori sociali, (iii) la mancata vigilanza dei sindaci sul negligente operato degli amministratori ovvero l'omessa attivazione dei poteri di reazione loro spettanti, in violazione dei doveri posti a loro carico dalla legge; (iv) l'accertamento del nesso di causalità tra condotta omissiva dei sindaci e mancato impedimento dell'evento dannoso.

Ebbene, il _____ nell'ambito del presente procedimento ha chiesto il riconoscimento al passivo della Procedura del proprio credito complessivamente insinuato per Euro 72.304,32, così composto: (i) Euro 59.650,00 a titolo di emolumenti per "*l'attività di sindaco svolta a far data dalla nomina del 18.10.2018*" (cfr. p. 9, nota n. 7, memoria autorizzata _____) in favore della _____ *in bonis*, (ii) Euro 8.000,00 a titolo di "rimborso spese di viaggi forfettari", (iii) Euro 2.706,00 per contributi dovuti alla Cassa Nazionale dei Dottori Commercialisti, (iv) Euro 15.478,32 per Iva, al netto della ritenuta dovuta per Euro 13.530,00.

A sostegno della propria pretesa il ricorrente ha prodotto:

- la propria nota proforma del 2.7.2021 (doc. 3 Ricorrente);
- comunicazione mail del 28.4.2020 a firma della _____ per conto della _____ nella quale la stessa affermava che la società era debitrice nei confronti del _____ della somma di Euro 53.284,94 oltre accessori e rimborsi spese documentati e si impegnava al pagamento dilazionato (doc. 3 ricorrente);
- proprie fatture unilateralmente emesse a seguito dell'incasso di somme in parziale adempimento della dilazione concessa, datate rispettivamente 8.6.2020 e 9.10.2020 (doc. 3 ricorrente);
- verbale assemblea degli azionisti del 28.5.2015, nel quale veniva approvata la nomina del _____ quale sindaco effettivo in carica sino all'approvazione del bilancio al 31.12.2017, per un compenso annuo di Euro 20.000,00 (pp. 16-18 doc. 11 Ricorrente);

- verbale assemblea degli azionisti del 18.09.2018 nel quale veniva approvata la nomina del quale sindaco effettivo in carica sino all'approvazione del bilancio al 31.12.2020, per un compenso annuo di Euro 17.000,00 (pp. 17-19 doc. 12 Ricorrente);
- verbale della riunione del Consiglio di Amministrazione della del 18.9.2018, ove venivano attribuite le funzioni di Organismo di Vigilanza ex D.lgs. 231/01 al Collegio Sindacale, per l'esercizio in corso e sino all'approvazione del bilancio al 31.12.2018, per un compenso pari ad Euro 4.000,00 ai membri del Collegio diversi dal Presidente (doc. 13 Ricorrente);

Ebbene, né le fatture o note proforma unilateralmente emesse dal soggetto che si afferma creditore né la semplice comunicazione e-mail – peraltro a firma di soggetto al tempo sfornito di poteri rappresentativi della società *in bonis* – costituiscono prove del credito fatto valere dall'istante, essendo prive di data certa e comunque inopponibili alla Procedura.

Non risulta nemmeno documentata la voce di credito insinuata quale “rimborso spese viaggi forfettarie” per Euro 8.000,00, neppure a seguito delle memorie integrative depositate.

La documentazione societaria ed i verbali delle riunioni, rispettivamente, dell'assemblea dei soci e del consiglio di amministrazione della provano invece:

- la presenza del quale Sindaco effettivo in carica sin dal 27.4.2012 (cfr. p. 9 visura storica - doc. 13 Procedura, cfr. verbale di riunione del consiglio di amministrazione di del 9.12.13 ove in figura quale sindaco effettivo - doc. 4 Procedura);
- il conferimento formale al rispettivamente dell'incarico di Sindaco effettivo sin dall'esercizio sociale 2015 e di componente dell'Organismo di Vigilanza della società nell'anno 2018 (doc. 11 e 12 Ricorrente), nonché
- l'approvazione a suo favore del relativo compenso per le predette annualità in misura complessivamente capiente rispetto alla pretesa avanzata nella presente sede (solo per il triennio relativo agli esercizi sociali 2015, 2016, 2017 il compenso deliberato dall'assemblea dei soci ammontava ad Euro 60.000,00 complessivi, mentre per il triennio 2018, 2019 e 2020 il compenso deliberato ammontava a complessivi Euro 51.000,00, a fronte della richiesta di insinuazione per la minor somma capitale di Euro 59.650,00 a titolo di emolumenti).

Di contro la Procedura, in sede di eccezione di inadempimento ex art. 1460 c.c., ha allegato determinati fatti specifici integranti inadempimento del ai propri doveri istituzionali, verificatisi durante tutto l'arco di tempo in cui lo stesso è stato in carica quale Sindaco effettivo (ivi compresi gli esercizi sociali corrispondenti al

corrispettivo compenso insinuato), rilievi che non vengono superati dalle difese svolte dal Ricorrente in punto di intervenuto adempimento del proprio mandato.

Così, con riferimento alla prima censura, relativa ai rapporti fra la società e la società emerge in atti che:

- in data 16 gennaio 2014 veniva concluso un contratto di “*outsourcing delle funzioni di comunicazione del Gruppo*” tra e (doc. 28 Procedura), nel quale veniva previsto un corrispettivo forfettario annuo di Euro 816mila oltre accessori a carico della ;
- rispetto a tale contratto, dopo appena un anno di vigenza contrattuale, gli organi deputati al controllo interinale della società rilevavano profili di criticità (doc. 31 Procedura) inerenti (i) alla mancata definizione specifica dell’oggetto del contratto, per cui non era chiaro quali servizi la sarebbe stata chiamata ad eseguire per il compenso pattuito in via forfettaria, (ii) al conflitto di interessi in capo ai soggetti deputati a dare esecuzione al contratto, legati alla da rapporti di dipendenza e di cointeressenza; (iii) alla carenza di controlli circa l’effettività e la qualità delle prestazioni effettivamente rese dalla controparte contrattuale in favore di ;
- alla luce delle criticità rilevate dalla il contratto terminava dopo il primo anno di esecuzione e le parti regolavano le reciproche pretese mediante accordi transattivi (docc. 33 e 34 Procedura);
- risulta che la abbia sostenuto un onere economico pari a circa Euro 700.000,00 (cfr. fatture emesse da prodotte quale doc. 32 Procedura oltre ai docc. 33 e 34 sopracitati), senza ricevere le corrispettive utilità in termini di servizi resi da parte di

Emerge dal quadro fattuale portato dalla Procedura e non specificamente contestato dal convenuto come tale operazione abbia configurato una vicenda gestoria su cui il collegio sindacale avrebbe dovuto svolgere una specifica vigilanza, posto che:

- è stato concluso un contratto per un corrispettivo di rilevante importo, senza valutazione comparativa di diverse possibili controparti contrattuali, concorrenti sul medesimo mercato;
- la società cui tale servizio è stato affidato era neocostituita e riferibile ad una parte correlata, il , all’epoca anche amministratore di e fratello del *dominus* di ;
- non si è trattato di una esternalizzazione vera e propria, in quanto l’attività per cui la percepiva il corrispettivo veniva di fatto svolta dalle risorse già in forza alla ;

- risulta che non siano stati mai approntati meccanismi per verificare la quantità e la qualità dei servizi resi da in favore della la cui effettiva utilità per la società rimane indimostrata;
- le fatture emesse da non riportano la specificazione dei servizi resi, limitandosi a riportare indicazione di una somma mensile forfettaria sempre uguale, corrispondente *pro quota* mensile di quanto pattuito nel contratto, contrariamente a quanto dovrebbe plausibilmente avvenire quando oggetto di esecuzione è una prestazione di servizi;
- il medesimo contratto è stata oggetto di un accordo transattivo intercorso tra le parti ad esito del quale è stato confermato l'integrale esborso a carico della per una somma di oltre 700.000,00 euro, pure a fronte delle criticità rilevate in corso di esecuzione dello stesso.

Il Ricorrente, sul punto, afferma la propria estraneità rispetto alla vicenda contestata, comunque di competenza del solo organo gestorio, della quale nemmeno si sarebbe potuto avvedere poiché formalmente ed apparentemente regolare, nonché "suffragata" dai controlli interni già esperiti dal Comitato Controllo Rischi nominato dalla

: "In particolare, con riferimento ai rapporti tra la e la stessa difesa di controparte dà atto delle molteplici riunioni svolte sull'argomento da parte del Comitato Controllo Rischi (inde cit. "CCR") ben prima della conclusione del contratto (e non come erroneamente indicato successivamente alla conclusione di esso), e, in occasione dell'ultima riunione del 18 dicembre 2013, lo stesso Comitato Controllo Rischi (inde cit. "CCR") ha evidenziato come il contratto in questione fosse in funzione di ottenere risparmi di costo dell'intero servizio", esprimendo l'"esito positivo" circa la verifica eseguita sui prospetti numerici (cfr. pag. 30, § 56 – memoria difensiva). Le medesime conclusioni vengono riferite anche in occasione della riunione del 10 gennaio 2014, là ove il CCR riferisce dell'attività svolta prima di esprimere la propria valutazione (quindi, dei professionisti interpellati), dell'interesse al compimento dell'operazione, della convenienza dell'operazione e della correttezza delle condizioni (cfr. doc. 27 – memoria difensiva . Quindi, non vi erano elementi perché il nell'ambito dei suoi doveri di vigilanza, potesse sollevare eccezioni in merito all'operazione, poiché, dalle informazioni a sua disposizione, era evidente che l'operazione in discussione fosse stata adeguatamente valutata e ritenuta conveniente dagli Organi a ciò deputati" (cfr. p. 13-14 memoria difensiva, enfasi aggiunta).

Senonchè, la presenza di un'attività di controllo ed *internal audit* svolta internamente alla Società, se da un lato costituisce doverosa implementazione degli assetti adeguati al corretto svolgimento dell'attività di impresa *ex art. 2086, co. 2, c.c.*, dall'altro non esautorà il Collegio Sindacale dalla propria funzione di vigilanza e di reazione, che deve essere adeguatamente svolta in prima persona in relazione a tutte le vicende di gestione socialmente rilevanti. È principio consolidato della giurisprudenza quello per cui *"il contenuto degli obblighi e dei doveri incombenti sui componenti del collegio sindacale, richiamati anche dal Regolamento congiunto Consob/Banca d'Italia del 29/10/2007, esclude che possa ritenersi attenuato l'obbligo di diligenza del collegio sindacale in caso di funzioni aziendali di controllo interno, le quali, proprio ai sensi dell'art. 10 del citato Regolamento hanno una funzione di ausilio e di supporto per il collegio sindacale, che non può quindi adagiarsi*

sulle eventuali indicazioni fornite da queste funzioni. Il rapporto non è di subordinazione o di ricezione passiva da parte del collegio sindacale che è in ogni caso tenuto ad assicurare una costante sorveglianza sull'operato dei soggetti incaricati di funzioni amministrative e gestionali, dovendo quindi riscontrare la correttezza non solo formale, ma anche sostanziale, delle procedure e dei processi messi in atto, monitorando eventuali disfunzioni, anomalie o carenze. (..) La complessa articolazione della struttura organizzativa di una società di investimenti non può comportare l'esclusione od anche il semplice affievolimento del potere-dovere di controllo che compete a ciascun componente del Collegio sindacale, che è sanzionabile a titolo di omissione quoad functione, stante l'obbligo di vigilanza in funzione non soltanto della salvaguardia degli interessi degli azionisti nei confronti di atti di abuso di gestione da parte degli amministratori, ma anche della verifica dell'adeguatezza delle metodologie dirette al controllo interno della società di investimenti, secondo parametri procedurali dettati dalla normativa regolamentare Consob" (cfr. Cass. Civ. 16276/2022).

Non risulta provata alcuna attività di vigilanza puntuale, preventiva alla stipulazione ovvero successiva in fase di esecuzione del contratto, che avrebbe in astratto potuto portare (i) alla rilevazione delle questioni relative al conflitto di interessi in cui versava l'organo amministrativo al momento della stipula, (ii) alla rilevazione delle costanti uscite mensili della ed alla richiesta di opportuna giustificazione delle stesse, (iii) alla verifica circa la cause per le quali era insorta controversia tra le parti ed il contratto era poi cessato a seguito di transazione, (iv) alla sollecitazione per l'adozione delle opportune iniziative a tutela della società, quali esemplificativamente l'adozione di rimedi contrattuali o giudiziali utili a contenere il pregiudizio economico sofferto dalla società, costituito dagli esborsi sostenuti in assenza di controprestazione di pari valore.

Quanto alla seconda censura svolta dalla Procedura, questa ha ad oggetto la anomala gestione dei rapporti interni al Gruppo e, nello specifico, la creazione di poste infragruppo fittizie, così descritta:

- erogazione in data 11.12.2013 di un finanziamento soci postergato da parte della società in favore di per l'importo di Euro 1.000.000;
- riclassificazione di tale posta nel bilancio al 31.12.2014 di come debito di quest'ultima verso invece che verso la holding svizzera, pur senza che vi sia stata prova di alcuna cessione di credito;
- contabilizzazione nel bilancio 31.12.2014 di di un credito verso e di un debito verso ;
- successivo pagamento da parte di in favore di della somma di Euro 754.501,89 intervenuta nel corso del 2019 e del 2020 (cfr. docc. 38 Procedura), in parte mediante la provvista fornita poco prima da

Eccepsce la Procedura che:

- la improvvisa comparsa di un debito di verso la holding svizzera avrebbe dovuto destare sospetti ed avrebbe imposto approfondimenti e verifiche nella realtà non avvenute;

- conseguentemente, il successivo flusso dei pagamenti, prima in parte ricevuti da e poi riversati da verso avrebbe dovuto essere adeguatamente monitorato e, per quanto possibile, impedito;
- per l'effetto, il danno cagionato alla società è quantificabile in una somma pari alle somme distratte da in favore della *holding* svizzera, pari ad Euro 754.501,89.

Si è difeso sul punto il rappresentando che:

- la verifica puntuale sulla contabilità per legge non spettava al Collegio Sindacale ma piuttosto alla società di revisione, che nulla ha rilevato sul punto;
- parimenti, nemmeno la normativa in tema di società quotate prescriveva alcun obbligo dei sindaci di valutare le singole poste contabili;
- che il Collegio Sindacale, avendo appreso della vicenda per il tramite dei Commissari Giudiziali nominati nell'ambito del concordato di non è rimasto inerte, bensì ha (i) ribadito la propria estraneità all'operazione compiuta, (ii) ha preso atto del procedimento ex art. 173 l.f. pendente in relazione al concordato di e (iii) ha "espresso preoccupazione per la situazione finanziaria del Gruppo", invitando l'organo amministrativo ad accelerare le assunzioni del piano di risanamento nonché sottolineando la necessità di intervenire sul piano di (cfr. p. 20 Ricorso – p. 11-12 osservazioni allo stato passivo).

Ebbene, la circostanza per cui non rientra tra i doveri formali del Collegio Sindacale la revisione contabile dei bilanci ovvero la valutazione critica delle singole poste non coglie nel segno. All'interno dei doveri sanciti dall'art. 2403 c.c. a carico dei sindaci rientra una vigilanza complessiva dell'attività sociale, ivi compresa l'adeguatezza generale dell'assetto contabile della società e la sua rispondenza ai di principi di una corretta gestione, anche in ottica di prevenzione della crisi. A prescindere dalla eventuale presenza di un soggetto istituzionalmente deputato al controllo contabile sui bilanci societari, la mancata rilevazione e, conseguentemente, la mancata formulazione da parte del Collegio Sindacale di rilievi critici sulle poste di bilancio che appaiono *prima facie* ingiustificate è indice di negligenza nella funzione di controllo e di vigilanza da essi esercitata.

Altresì significativa è la circostanza per cui, avendo (colpevolmente) appreso solo a posteriori dei flussi di pagamenti intervenuti tra e la *holding* svizzera, ("circostanza quest'ultima appresa solo in seguito alla comunicazione formale dei Commissari Giudiziali di – p. 11 osservazioni allo stato passivo), il Collegio Sindacale di non abbia attivato *ex post* alcun potere di reazione e segnalazione, anche ai sensi dell'art. 2409 c.c., essendosi limitato a fare constare della propria estraneità rispetto all'operazione e a sollecitare l'organo amministrativo ad adottare le più opportune iniziative. Tanto più gravoso appare l'inadempimento se si considera che, nel caso di specie, la fittizia creazione di poste passive infragruppo risale all'anno 2014 mentre i pagamenti tra le società coinvolte sono avvenuti a distanza di anni, nel 2019 e nel 2020, senza prova che mai tale irregolarità sia stata riscontrata ovvero

affrontata dai membri del Collegio Sindacale fino alla segnalazione da parte dei Commissari Giudiziali del concordato di

Il terzo ordine di censure riguarda la disordinata gestione degli spazi e dei depositi aziendali, perpetrata da ed e mai vigilata dalla capogruppo nonché la mancata supervisione circa i flussi di denaro che hanno interessato le controllate e nel corso dell'anno precedente l'apertura della Procedura.

Sulla base della ricostruzione dei fatti della Procedura, non oggetto di contestazione da parte del :

- ed per l'esecuzione delle commesse proprie della loro attività sociale, nel periodo 2014-2021 hanno preso in affitto numerosi spazi, contigui al territorio in cui dovevano svolgere l'attività di gestione dei rifiuti, da utilizzare quali parcheggio per i propri automezzi e autocompattatori e per il deposito di materiali e attrezzature;
- al termine della commessa, omettevano di liberare i luoghi e di riconsegnarli ai proprietari, abbandonandovi gli automezzi ed altri rifiuti, creando depositi inquinati poi oggetto di procedimenti di sequestro ad opera delle Autorità deputate alla tutela dell'ambiente;
- cosicché ed per svolgere le commesse in corso e aggiudicarsene di nuove, nel mentre, concludevano nuovi onerosi contratti di noleggio mezzi, affrontando ulteriori spese elevate senza al contempo preoccuparsi della gestione dei depositi già esistenti;
- niente di tutto ciò è stato mai rilevato dai sindaci di i quali, in qualità di componenti dell'organo di controllo della Capogruppo, avrebbero dovuto quantomeno interessarsi circa l'andamento del *core business* delle controllate;
- ciò ha ingenerato (i) plurimi contenziosi con i proprietari delle aree prese in locazione, i quali hanno insinuato al passivo delle società del gruppo ingenti crediti risarcitori ed indennitari dovuti alla mancata liberazione e bonifica dei terreni, (ii) ingenti costi sostenuti a carico delle società del gruppo per la bonifica e liberazione delle zone inquinate, solo questi ultimi quantificati in Euro 710.597,00, (iii) sostanziale deprezzamento degli automezzi abbandonati, insuscettibili di essere venduti al loro prezzo di mercato data la loro rovina dovuta allo stato di abbandono;
- nel contempo, specificamente nel corso dell'anno 2020 e sino alla dichiarazione di insolvenza della nella perdurante inerzia del Collegio Sindacale, (i) l'attivo concordatario di è stato utilizzato per finalità estranee alla soddisfazione dei creditori per l'ingente importo di euro 1,925 milioni, distratti a favore di al fine di fare fronte a debiti scaduti di quest'ultima, e (ii) la stessa ha pagato creditori di *advisor*, amministratori e sindaci (finanche

cessati dalla carica) per un complessivo importo di euro 787.000 circa, ivi incluso lo stesso

Il , sul punto si è difeso eccependo che *“i fatti contestati riguardano la gestione di spazi delle società ed , non di così come pure i trasferimenti di denaro del 2020 riguardano le società ed .”* e che comunque, secondo un canone di valutazione *ex ante* della responsabilità gestoria, *“(…) i sindaci non avrebbero potuto ingerirsi nelle scelte gestorie degli amministratori. Peraltro, tali circostanze non sono state neppure mai portate a conoscenza dei sindaci di (e si ignora se le stesse fossero, invece, note ai sindaci delle controllate), neppure dagli Organi Concorsuali, che, quindi, al pari dei sindaci, non si sarebbero avveduti degli (asseriti) atti di mala gestio ascritti agli amministratori.”* (cfr. p. 16-17 della memoria difensiva dell’opponente).

Ebbene, rivestiva la posizione di *holding* esercente l’attività di direzione e coordinamento, con la conseguenza che era demandato ai sindaci della stessa anche la supervisione circa l’andamento delle società controllate. Tanto più che nel caso di specie si trattava di flussi di denaro apparentemente ingiustificati nonchè di macroscopiche irregolarità relative alla gestione dei beni strumentali all’esercizio dell’attività caratteristica dell’intero gruppo, protrattesi per diversi anni, che avevano portato ed ad essere interessate da provvedimenti di sequestro delle aree, sopralluoghi e verbali ispettivi delle autorità amministrative deputate alla tutela dell’ambiente, procedimenti di sfratto (cfr. p. 37-39 memoria di costituzione della Procedura).

Nel caso di specie, non vi è prova che il si sia mai nemmeno avveduto di tali macroscopiche irregolarità nella gestione delle società controllate, con ciò integrandosi colpevole omissione dei propri doveri di vigilanza e controllo. È peraltro irrilevante al fine di escludere l’inadempimento in parola che tali circostanze siano state formalmente taciute da parte degli amministratori, in quanto la funzione dei sindaci è propriamente quella di doverosa indagine, ispezione e controllo sull’andamento della attività sociale, senza potersi illegittimamente “appiattare” sui flussi informativi ricevuti da parte degli organi interni di *governance* della società.

L’eccezione di formale estraneità di ed all’ambito del proprio controllo quale organo di risulta ancor più infondata se si considera che, per stessa ammissione del Ricorrente *“il , nell’ambito delle riunioni consiliari: - ha acquisito informazioni utili all’espletamento dell’incarico, interfacciandosi, tra gli altri, con (i) Amministratori delle società del Gruppo, (ii) Società di Revisione, (iii) Ufficio Relazione del Gruppo, (iv) CFO. - Ha tutelato gli azionisti ed il mercato, tanto è vero che, di propria iniziativa, ha deciso di coinvolgere la Consob. - Ha vigilato sulle attività delle singole società del Gruppo, mostrandosi sempre aggiornato sulla situazione delle singole società, senza, tuttavia, ingerirsi (così come prescritto dalla legge) nel merito delle decisioni assunte dagli Amministratori. - Ha considerato il Gruppo nel suo insieme, ponendo attenzione su come le strategie delle società e potessero avere ripercussioni per l’intero Gruppo.”* (cfr. p. 13 osservazioni allo stato passivo – enfasi aggiunta), cosa che nei fatti non è avvenuta.

Quanto alla quarta ed ultima censura, la Procedura specifica l’inadempimento del in relazione alla vicenda inerente il mancato riscatto dell’immobile sito in

, ove è ubicata la sede legale della e delle controllate. In particolare afferma che:

- la nel 2010 è subentrata in un contratto di *leasing* immobiliare ceduto da avente ad oggetto l'immobile adibito a sede sociale in
- nei bilanci 2012 e 2019 di l'immobile in parola, detenuto in regime di *leasing* immobiliare, è stato erroneamente indicato invece tra le immobilizzazioni materiali come in parte di proprietà, senza spiegazione apparente;
- in costanza del contratto di *leasing*, nessuno dei componenti degli organi sociali di (incluso il) si è avveduto di tale circostanza;
- ma, ancor più gravemente, non sono mai stati accantonati gli importi necessari per far fronte al pagamento dell'opzione finale di acquisto contrattualmente pattuita;
- conseguentemente, alla scadenza contrattuale la si è trovata nell'impossibilità di esercitare il riscatto e, conseguentemente, di acquisire la piena proprietà dell'immobile per mancanza di fondi, esponendosi alle pretese risarcitorie e rivendicatorie del concedente.

La difesa del sul punto riguarda il fatto che le condotte degli amministratori, in quanto coperte dalla *business judgement rule*, non potevano essere oggetto della propria attività di controllo e verifica in modo sostanziale, pena l'ingerenza indebita nell'attività dell'organo gestorio, di cui lo stesso è unico responsabile e che, comunque, tali circostanze non erano mai state portate all'attenzione del Collegio Sindacale.

Tale difesa non coglie nel segno, posto che nel caso specifico ad essere contestata non è la legittima discrezionalità delle scelte di gestione, bensì (i) la non rispondenza delle poste di bilancio di alla realtà dei fatti con riferimento alla proprietà dell'immobile, nonché (ii) la più elementare assenza di cautele in merito all'esecuzione di un contratto riguardante un *asset* strategico della società, costituita dal non aver accantonato le somme utili al pagamento del prezzo previsto per il riscatto, circostanze di cui il Collegio Sindacale avrebbe potuto – e dovuto – ragionevolmente avvedersi nell'esercizio dei poteri di controllo scaturenti dall'art. 2403 c.c., tanto più se si considera l'esteso arco temporale in cui il contratto ha avuto esecuzione, ossia dal 2010 al 2020.

Da ultimo, è irrilevante l'eccezione svolta dal per cui "gli stessi Organi della Procedura nominati dal Tribunale di Milano ben avrebbero potuto rilevare profili di criticità nella gestione del Gruppo, denunciando al Tribunale eventuali fattispecie, (in ipotesi) integranti profili di responsabilità ascrivibili agli amministratori e, sul piano omissivo, ai Sindaci", cosa che non è avvenuta, e che perciò "nessun un profilo di responsabilità può essere ascritto al , quale componente del Collegio sindacale (e dell'ODV) di il quale – al pari degli Organi delle Procedure – non si è avveduto (e, a questo punto, non avrebbe potuto neppure avvedersi) di fatti civilmente e penalmente rilevanti commessi nell'ambito della gestione societaria;

gestione che – lo si ripete – era sotto presidio degli amministratori, supervisionati dai professionisti incaricati e dagli Organi delle Procedure nominati dal Tribunale di Milano.” (cfr. p. 19-20 del ricorso).

La pendenza di una procedura concorsuale di concordato preventivo a carico di una società, con conseguente nomina dell'organo Commissariale ad opera del Tribunale per la gestione della stessa, non comporta alcuna attenuazione dei doveri del Collegio Sindacale della società debitrice, né, meno che mai, comporta la sostituzione degli organi di nomina giudiziaria nelle funzioni e nei poteri proprio dell'organo di controllo nominato dalla società. Non vi è infatti alcun rapporto di reciproca esclusione tra le attività che devono essere poste in essere dagli organi societari e le doverose attività proprie degli organi concorsuali di nomina giudiziaria. Al contrario, la pendenza di una procedura concorsuale a carico di una società facente parte di un gruppo deve improntare la gestione (e, conseguentemente, il controllo) dell'intero gruppo a criteri stringenti di particolare prudenza e gestione cautelativa, cosa che non è avvenuta nel caso di specie.

Essendo le censure sin qui esaminate idonee a paralizzare la richiesta del in punto di pagamento del compenso complessivamente insinuato ai sensi dell'art. 1460 c.c., rimane assorbito l'esame dell'ulteriore eccezione di compensazione svolta dalla Procedura.

Le spese di lite seguono la soccombenza e sono liquidate come indicato in dispositivo.

PQM

RIGETTA il ricorso proposto da

;

CONDANNA alla rifusione delle spese di giudizio in favore della Procedura, liquidate in Euro 14.103, oltre spese generali, IVA e c.p.a.

Così deciso in Milano, nella Camera di consiglio del 18/01/2024.

Il Presidente

Dott.ssa Luisa Vasile

Il Giudice rel.

dott. Sergio Rossetti