

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

La Corte d' appello di Firenze, Sezione I civile, composta dai magistrati:

- |                         |                 |
|-------------------------|-----------------|
| - dott. PIETRO MASCAGNI | Presidente rel. |
| - dott. ANDREA RICCUCCI | Consigliere     |
| - dott. EDOARDO MONTI   | Consigliere     |

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa iscritta sub n. 2483/2006 R.G., promossa da

~~\_\_\_\_\_~~ rapp.to e difeso dall' avv. ~~\_\_\_\_\_~~ e  
dall' avv. ~~\_\_\_\_\_~~ e con domicilio eletto presso lo studio del primo in ~~\_\_\_\_\_~~  
~~\_\_\_\_\_~~ in virtù di procura in calce alla citazione in appello  
- parte appellante -

contro

~~\_\_\_\_\_~~ ~~\_\_\_\_\_~~ ~~\_\_\_\_\_~~ ~~\_\_\_\_\_~~ ~~\_\_\_\_\_~~ ~~\_\_\_\_\_~~  
~~\_\_\_\_\_~~ ~~\_\_\_\_\_~~ ~~\_\_\_\_\_~~ ~~\_\_\_\_\_~~ ~~\_\_\_\_\_~~ ~~\_\_\_\_\_~~  
~~\_\_\_\_\_~~ rapp.to e difeso dall' avv. ~~\_\_\_\_\_~~ e con domicilio eletto  
presso il di lui studio in ~~\_\_\_\_\_~~ in virtù di procura in calce  
alla copia notificata della citazione in appello

- parte appellata -

avente per oggetto appello avverso sentenza del Tribunale di Firenze n. 1729/2006  
in data 29/03 - 05/05/2006 ; trattenuta in decisione all' udienza del 06/07/2010 sulle  
seguenti conclusioni:

parte appellante : "in riforma della impugnata sentenza, in tesi ed in via preliminare,  
dichiarare il difetto di legittimazione attiva del ~~\_\_\_\_\_~~ nella dichiarata  
qualità di Commissario Giudiziale e Liquidatore del Concordato preventivo di

~~Il Tribunale~~; nel merito, rigettare le domande tutte di parte attrice assolvendo il Dott. ~~Antonio~~ da ogni ipotesi di responsabilità e danno, con vittoria di spese e di onorari, previo svolgimento della attività istruttoria già proposta in primo grado". Rigettare l'appello incidentale.

parte appellata:" rigettare l'appello proposto dal dott. ~~Antonio~~ avverso la sentenza n. 1729/2006 del 8.05.2006 e, previa conferma della sentenza n. 1729/2006 nella parte in cui ha condannato il dott. ~~Antonio~~ al risarcimento per le responsabilità e le voci di danno ritenute sussistenti, in accoglimento dell'appello

incidentale condannare il dott. ~~Antonio~~ a corrispondere anche l'ulteriore importo di euro 16.527,00, oltre interessi dal di del dovuto al saldo e rivalutazione monetaria a titolo di maggior danno, per mancato realizzo del ramo di azienda relativo al commercio al dettaglio di cartoleria, oltre al risarcimento del danno non patrimoniale del quale si chiede la liquidazione in via equitativa in misura pari a

quello patrimoniale ovvero nella misura ritenuta di giustizia, oltre interessi dal di del dovuto al saldo e rivalutazione monetaria a titolo di maggior danno. Con vittoria di spese, diritti ed onorari"

#### SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

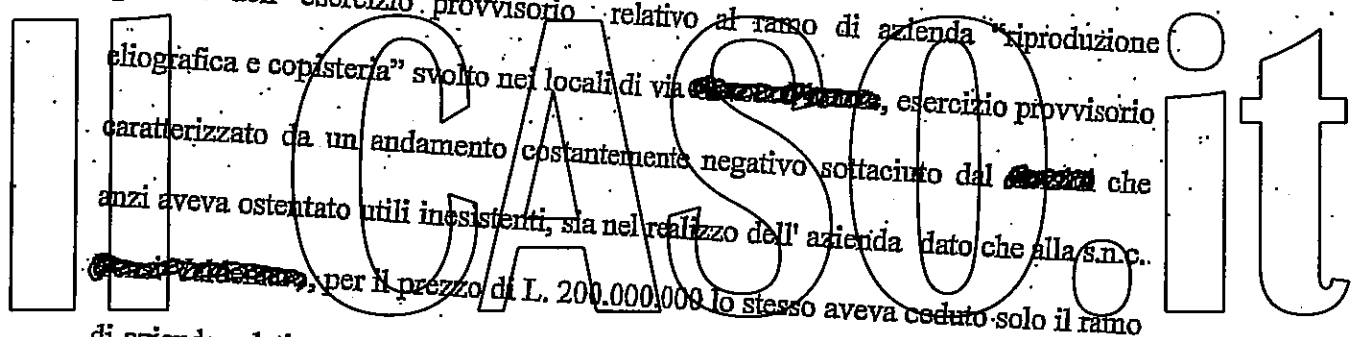
Il rag. ~~Antonio~~ quale commissario giudiziale e liquidatore giudiziale della procedura di concordato preventivo con cessione dei beni della società ~~GRUPPO~~ conveniva in giudizio il dott. ~~Antonio~~ chiedendo che, previo accertamento della sua responsabilità ex artt. 38 e 165 L.F., venisse condannato al "risarcimento dei danni subiti dalla procedura in conseguenza del suo operato nella funzione di commissario liquidatore giudiziale", nella misura in tesi di € 151.099,00 o, in ipotesi, di € 117.276,00, in ogni caso con interessi e rivalutazione monetaria, oltre al risarcimento del danno non patrimoniale da liquidare in via equitativa. A sostegno della domanda parte attrice esponeva che

con decreto del Tribunale di Firenze del 18/07/1990 era stata dichiarata aperta la procedura di concordato preventivo con cessione dei beni della soc. ~~XXXXXXXXXX~~ ~~XXXXXXXXXX~~ (d' ora in avanti per brevità anche ~~XXXXXX~~) con nomina quale commissario giudiziale del dott. ~~XXXXXXXXXX~~, e che lo stesso Tribunale, con provvedimenti 13/09/2000 e 20/06/2001, preso atto della rinuncia all'incarico presentata dal dott. ~~XXXXXX~~ che poi era stato nominato liquidatore, aveva nominato quale nuovo liquidatore e commissario giudiziale il rag. ~~XXXXXXXXXX~~. Aggiungeva che erano emersi elementi di responsabilità a carico del ~~XXXXXX~~ sia nella

gestione dell' esercizio provvisorio relativo al ramo di azienda "riproduzione eliografica e copisteria" svolto nei locali di via ~~XXXXXXXXXX~~, esercizio provvisorio caratterizzato da un andamento costantemente negativo sottaciuto dal ~~XXXXXX~~ che anzi aveva ostentato utili inesistenti, sia nel realizzo dell' azienda dato che alla s.n.c. ~~XXXXXXXXXX~~, per il prezzo di L. 200.000.000 lo stesso aveva ceduto solo il ramo

di azienda relativo alla riproduzione eliografica e copisteria, mentre arbitrariamente non aveva fatto valutare e mettere in vendita il ramo di azienda relativo al commercio al dettaglio di cartoleria e cancelleria che si era completamente deprezzato.

Il convenuto ~~XXXXXXXXXX~~ si costituiva contestando il fondamento della domanda e chiedendone il rigetto. Rilevava, infatti, che il liquidatore non è organo della procedura bensì mandatario dei creditori, per poi (in conclusionale) esplicitare il fine di tale rilievo nel senso del difetto di legittimazione del rag. ~~XXXXXX~~ a proporre l'azione di responsabilità nei confronti del precedente liquidatore, spettando tale azione solo ai creditori in base alle norme sul contratto di mandato. Nel merito rilevava la erroneità della impostazione della parte attrice nella parte in cui aveva ritenuto di individuare distinti profili di responsabilità concernenti l' esercizio provvisorio ed il realizzo dell' azienda: il primo era stato autorizzato, dopo che era



fallito un tentativo di vendita dell'azienda alla s.r.l. ~~Ortopia~~, al fine dichiarato di "conservare il valore dell'azienda ai fini del suo realizzo", sicché l'esito dell'operazione doveva essere valutato nel suo complesso senza avere riguardo a due fasi distinte, e l'esito era stato positivo in quanto a seguito della vendita dell'azienda esso ~~Ortopia~~ aveva versato nelle casse del Concordato L. 53.000.000.

Il Tribunale di Firenze con l'impugnata sentenza condannava ~~Ortopia~~ al pagamento, a titolo risarcitorio, al concordato preventivo con cessione dei beni della soc. ~~Ortopia~~ dell'importo di € 100.609,00 oltre interessi e rivalutazione monetaria dal 01/01/2000 al saldo e poneva il pagamento delle spese processuali a carico del convenuto. Il Tribunale di Firenze giungeva a simile conclusione, sulla base di una motivazione che può essere sintetizzata come segue: - i doveri e la responsabilità del liquidatore nominato nel concordato preventivo con cessione dei beni ai creditori, non espressamente disciplinati dalla legge, erano dalla giurisprudenza equiparati a quelli del curatore, cosicché il liquidatore doveva assolvere con diligenza all'incarico di realizzare il valore dei beni ceduti per il successivo riparto fra i creditori; - la figura del liquidatore aveva una rilevanza pubblicistica per essere le modalità della liquidazione determinate dal Tribunale; - nella fattispecie, essendovi esercizio provvisorio, il liquidatore aveva l'obbligo di acquisire il parere favorevole del comitato dei creditori e di convocare il comitato stesso ogni due mesi per informazioni circa l'andamento della gestione provvisoria ai sensi dell'art. 90 commi 1 e 2 L.F.; - nella sentenza di omologazione erano state effettivamente dettate, come previsto dalla legge, le specifiche modalità della liquidazione, ed erano stati definiti gli obblighi e i poteri del liquidatore; - eventuali autorizzazioni rilasciate al liquidatore non erano idonee ad esonerarlo da eventuali responsabilità riconducibili a difetto di diligenza, essendo comunque rimessa al liquidatore la valutazione circa la necessità ed opportunità dell'atto autorizzato in relazione alle

specifiche circostanze; - doveva ritenersi fondato il rilievo della antieconomicità dell'esercizio provvisorio e della inopportunità di alcune scelte (assunzione di otto dipendenti, corresponsione alla s.r.l. ~~Orzi~~ di compensi per L. 154.419.000 per tenuta contabilità, senza autorizzazione del G.D., e senza che l'importo fosse giustificato in relazione alle prestazioni rese, acquisto di nuove attrezzature per L. 64.887.257 e spese per L. 68.842.880, per manutenzioni straordinarie ed operazioni di ristrutturazione, parte delle quali relative a locali utilizzati dalla ~~Orzi~~, per di più non conformi ai poteri riconosciutigli in sede di autorizzazione dell'esercizio provvisorio; - in particolare il ~~Orzi~~ aveva beneficiato di vari importi la soc. ~~Orzi~~ della quale deteneva il 99,99% delle quote; - le spese erogate, cui erano conseguite rilevanti perdite di gestione risultanti dai bilanci degli anni 1998 e 1999, erano del tutto esagerate in relazione allo scopo dell'attività di liquidazione, ed il ~~Orzi~~ aveva in tal modo operato scelte antieconomiche e palesemente imprudenti, dato che gli investimenti attuati non erano consoni ad una attività destinata a durare pochi mesi; - il danno conseguente alla prosecuzione dell'esercizio provvisorio per il 1999 poteva essere quantificato in € 12.369,06; - ulteriori voci di danno erano costituite dal compenso senza giustificazione corrisposto alla soc. ~~Orzi~~ (€ 51.646,00), dalle spese per ristrutturazione di locali in realtà non utilizzati per l'esercizio provvisorio (€ 9.469,00) e dal canone di sublocazione (€ 1.937,00) corrisposto alla ~~Orzi~~ per tali locali in realtà non utilizzati dalla procedura; - ulteriore voce di danno (€ 5.188,00) era costituita dai beni strumentali presenti al momento dell'apertura della procedura e poi non più rinvenuti, tanto da non comparire nell'elenco allegato al contratto di compravendita dell'azienda con la s.n.c. ~~Orzi~~ ~~Orzi~~, senza che risultassero verbali di distruzione o rottamazione; - la chiusura dell'unità locale di via ~~Orzi~~ (ramo di azienda sicuramente ricompreso fra le attività del concordato), avvenuta senza alcun titolo o autorizzazione da parte degli organi della procedura,

comportava responsabilità per il ~~caso~~ che non si era minimamente attivato per impedire l'evento, in tal modo determinando un depauperamento dell'attivo concorsuale in pregiudizio dei creditori, ed il danno poteva essere quantificato in € 20.000,00, considerato il valore dei beni aziendali indicato nella proposta di concordato, e considerato che altra impresa, cinque mesi dopo, aveva intrapreso la medesima attività negli stessi locali; - invece doveva ritenersi insussistente o comunque non provato il profilo di danno inerente il mancato realizzo, in occasione della vendita dell'azienda operante in ~~caso~~, del ramo relativo al commercio al

dettaglio di articoli di cancelleria e cartoleria, dato che il liquidatore in un primo momento aveva posto in vendita l'intera azienda senza ottenere proposte di acquisto; - il danno non patrimoniale non poteva essere riconosciuto per non essere né provata né allegata l'identità e la consistenza di detta componente di danno; - l'eccezione di difetto di legittimazione attiva del nuovo liquidatore sollevata dal convenuto per la

prima volta nella comparsa conclusionale era tardiva ed inammissibile e comunque infondata nel merito in quanto "il rag. ~~caso~~ ha agito nella presente sede anche 'quale commissario giudiziale', e che la legittimazione a proporre l'azione di responsabilità nei confronti del vecchio commissario liquidatore gli è riconosciuta espressamente dagli artt. 165 e 38 L. Fall."

Avverso tale sentenza proponeva appello il dott. ~~caso~~, affidando il gravame ai seguenti motivi:

"falsa applicazione degli artt. 38 e 165 L. Fallimentare e mancato rilievo del difetto di legittimazione attiva del Rag. ~~caso~~", in quanto: a) la procedura giudiziale si chiude con la sentenza di omologa del concordato ed in tale momento cessa la funzione del commissario giudiziale, sicché l'attività del liquidatore non è soggetta alla sorveglianza del commissario giudiziale, ed erronea è l'equiparazione o assimilazione del liquidatore (mandatario dei creditori) al commissario giudiziale; b)

il commissario giudiziale compete la funzione di vigilare sugli atti del debitore sia nella fase istruttoria sia nella fase successiva alla sentenza di omologazione limitatamente all' adempimento degli obblighi del debitore derivanti dal concordato omologato; c) nessun potere spetta al commissario giudiziale in ordine alla liquidazione dei beni nel caso di concordato con cessione dei beni ai creditori, essendo la liquidazione affidata ad un terzo estraneo che agisce come mandatario dei creditori; d) solo questi possono far valere eventuali manchevolezze nella liquidazione; e) esso dott. ~~Costa~~ non poteva aver rivestito contemporaneamente,

nella fase successiva alla omologazione del concordato, le attività di commissario giudiziale e liquidatore e le attività da lui poste in essere in quest' ultima veste avevano avuto "disciplina di carattere privatistico"; f) erroneamente il Tribunale aveva ritenuto la tardività della esecuzione essendo essa relativa ad un difetto di legittimazione attiva rilevabile d' ufficio;

**IN CASO.it**

"errori di valutazione nell' affermazione di responsabilità in relazione a fatti specifici contestati al Dottor ~~Stano Costa~~" in quanto: - erroneamente il Tribunale aveva ritenuto che potesse formularsi un giudizio di responsabilità avendo riguardo all' andamento del solo esercizio provvisorio, senza considerare che il risultato doveva essere valutato nel suo complesso in relazione al "realizzo finale", e non avendo riguardo separatamente alle due fasi di conservazione e cessione dell' azienda; - il Tribunale non aveva considerato che l' esercizio provvisorio necessariamente doveva comportare dei costi, sicché non poteva ritenersi preclusa l' assunzione dei costi stessi, e le spese per l' esercizio provvisorio erano state finanziate con i ricavi dell' esercizio stesso senza passività a carico della procedura; - i bilanci cui il Tribunale aveva avuto riguardo erano stati compilati e sottoscritti dall' amministratore della ~~Procedura di Liquidazione~~ e non da esso ~~Costa~~ e, quindi, non gli erano opponibili e per di più vi erano esposte voci non riferibili all' esercizio

provvisorio ; anzi l' unico documento rilevante era un rendiconto di esso ~~Carioni~~ al  
30/11/1998, contenuto nella istanza di proroga dell' esercizio provvisorio in data  
24/12/1998 , indicante un margine netto di gestione di L. 11 milioni , rendiconto non  
contestato e approvato dai creditori e dal G.D. che in base ad esso aveva autorizzato  
la prosecuzione della gestione provvisoria fino al 28 febbraio 1999; il Tribunale era  
comunque incorso in errore nel determinare il danno relativo alle pretese perdite di  
gestione, non essendovi relazione tra le asserite perdite di esercizio e la differenza tra  
ricavo dalla vendita dei singoli beni e risultato finale dell' esercizio, non  
considerando che gravano le spese di gestione talché "il prezzo riscosso non può mai  
coincidere con il risultato utile (guadagno) di impresa"; - erronee erano le  
argomentazioni svolte dal Tribunale quanto al pagamento a favore della soc. ~~Carioni~~ in  
quanto era stato espressamente autorizzato l' affidamento delle prestazioni  
professionali a tale società e nessuna autorizzazione era richiesta per il pagamento,  
mentre l' effettività delle prestazioni poteva essere provata con la prova testimoniale  
che aveva richiesto e che il Tribunale erroneamente non aveva ammesso, per poi  
esprimere un giudizio di eccessività del compenso basato su una "mera impressione  
soggettiva"; - erronea, altresì era l' affermazione di antieconomicità dell' acquisto di  
nuove attrezzature (per L. 64.887.257) e della spesa per ristrutturazione e  
ammodernamento dei locali (per L. 66.842.880) in quanto l' esercizio provvisorio era  
stato autorizzato per conservare il valore dell' azienda, con la conseguenza che  
doveva aversi riguardo non al fatturato realizzato nel corso dell' esercizio  
provvisorio, bensì al prezzo realizzato con la vendita dell' azienda: era stato  
realizzato un prezzo di L. 200.000.000 superiore al costo delle attrezzature in  
discussione che costituivano la quasi totalità dei beni presenti al momento della  
vendita; - erroneamente il Tribunale aveva ritenuto non giustificata la spesa per la  
sublocazione del fondo di ~~Carioni~~ (sublocatrice ~~Carioni~~) - subconduttrice



~~Il fondo~~ in quanto tale fondo era stato utilizzato fino al termine dell' esercizio provvisorio come magazzino di cartoleria per l' ~~azienda~~, ed il contratto era stato intestato alla soc. ~~1996~~ a richiesta della locatrice ~~1996~~ che preferiva locare a soggetto diverso da ~~1996~~: il canone pagato alla ~~1996~~ ~~1996~~ era stato poi addebitato, senza alcuna maggiorazione, all' esercizio provvisorio e, terminato questo (nell' estate del 1999), il fondo era stato utilizzato dalla ~~1996~~ direttamente per impiantarvi un internet point; - erroneamente il Tribunale aveva ritenuto che alcune spese per ammodernamento locali (€ 9.469,00) non fossero state sostenute a vantaggio dell' esercizio provvisorio, bensì a vantaggio della ~~1996~~ per l' attività da essa svolta di noleggio macchinari ed attrezzature per l' ufficio svolta nel locale di ~~1996~~ dal 22/10/1999: in tal modo il Tribunale era incorso in una duplicazione dato che già aveva ritenuto ingiustificate tutte le spese di manutenzione fatte eseguire da esso ~~1996~~ sicché le spese di ammodernamento *de quibus* erano già ricomprese nelle altre; inoltre, se era vero che l' esercizio provvisorio era stato svolto nei locali di ~~1996~~, era anche vero che ~~1996~~ aveva conservato la sede legale in ~~1996~~ sicché le fatture relative ai lavori di manutenzione recavano tale indirizzo, senza però che al 144 r fossero stati eseguiti i lavori in discussione; - il Tribunale aveva altresì errato nell' individuare una voce di danno in relazione ai beni aziendali presenti al momento dell' apertura della procedura concorsuale e poi non rinvenuti e non ricompresi nell' elenco allegato al contratto di compravendita dell' azienda: trattavasi di beni usurati che erano stati rottamati per essere rimpiazzati con quelli acquistati durante l' esercizio provvisorio, e la sentenza di omologazione non aveva imposto al liquidatore perizie di stima e/o verbali di distruzione; - parimenti infondato era l' addebito relativo alla chiusura del ramo di azienda di ~~1996~~ avvenuta nel 1996: tale chiusura era stata deliberata dall' affittuaria ~~1996~~ e

1 CASO.it

con la transazione 06/05/1999, con la quale erano stati definiti i rapporti derivanti dal contratto di affitto di azienda e dalla sua risoluzione per inadempimento dell'affittuaria, era stata prevista a favore del concordato la somma di L. 165.628.000, importo che copriva la differenza di valore fra l'azienda restituita e quella concessa in affitto, sicché la perdita del ramo doveva in realtà ritenersi compensata.

Per tali ragioni l'appellante chiedeva a questa Corte di accogliere l'eccezione di carenza di legittimazione attiva del rag. ~~Costi~~ nelle indicate qualità e nel merito, previa ammissione della prova testimoniale dedotta in primo grado e non ammessa, di rigettare le domande contro esso appellante proposte.

Si costituiva in giudizio il rag. ~~Costi~~, nella qualità di commissario giudiziale e liquidatore giudiziale pro tempore, contestando in primo luogo la tempestività dell'eccezione di carenza di legittimazione attiva in quanto formulata per la prima volta dal ~~Costi~~ nella riconvenzionale, e comunque il suo fondamento derivando tale legittimazione dagli artt. 165 e 38 L.F.. Nel merito contestava le varie doglianze del

~~Costi~~ per essere la sentenza corretta ed aderente all'ampia documentazione prodotta, salvo nelle parti in cui non erano state riconosciute ulteriori voci di danno.

Al riguardo la parte appellata svolgeva appello incidentale, proponendo i seguenti motivi:

la sentenza non poteva essere condivisa nella parte in cui aveva ritenuto insussistente o non provato il profilo di responsabilità del ~~Costi~~ attinente al mancato realizzo, all'atto della vendita dell'azienda di ~~Costi~~ del ramo relativo alla vendita al dettaglio di articoli di cartoleria e cancelleria: il ~~Costi~~ in data 29/07/1999 aveva ceduto alla soc. ~~Costi~~, per il prezzo di L. 200.000.000 il solo ramo di azienda relativo alla riproduzione eliografica e copisteria, senza far valutare (ed al riguardo era stato imputato del reato di cui agli artt. 48 e 373 c.p.) e porre in vendita

il ramo relativo alla vendita al dettaglio di articoli di cartoleria e cancelleria, con un danno quantificabile in € 16.527,00;

la sentenza era altresì erronea nella parte in cui aveva ritenuto non sussistente il dedotto danno morale risarcibile, invece, in relazione "alle ipotesi di reità rinvenibili nell' avverso operare": la sentenza non aveva considerato che il ~~Cozani~~ era stato rinvitato a giudizio per varie ipotesi di reato ascrittegli per i fatti per cui è causa, e che il risarcimento del danno non patrimoniale, secondo la giurisprudenza, spetta anche alle persone giuridiche.

La parte appellata formulava quindi le domande poi ripetute in sede di precisazione delle conclusioni.

All' udienza del 06/07/2010 le parti formulavano le conclusioni così come trascritte in epigrafe e la causa veniva trattata in decisione.

#### MOTIVI DELLA DECISIONE

L' eccezione pregiudiziale di carenza di legittimazione del rag. ~~Cozani~~ nella qualità indicata nella citazione introduttiva del primo grado.

Il rag. ~~Cozani~~ ha agito in primo grado "quale commissario giudiziale e liquidatore giudiziale della procedura di concordato preventivo con cessione dei beni della società ~~Cozani & C. S.p.A.~~" in forza di atti autorizzativi del G.D. nelle date 03/07/2002, 30/09/2002 e 25/11/2002.

Costituendosi in giudizio in primo grado (cfr. comparsa di risposta 08/07/2003)

~~Cozani~~ ha ritenuto di premettere, alle proprie difese nel merito degli addebiti mossigli, alcune precisazioni in diritto inerenti il concordato preventivo con cessione dei beni ai creditori, in particolare per quanto concerne la persistente capacità del debitore, la qualità ed i poteri del liquidatore ed i compiti del comitato dei creditori. In maniera del tutto singolare, alla premessa di tali "basilari principi che paiono del tutto obliati nella domanda attrice" il convenuto non ha fatto seguire

un qualche rilievo di rito, tanto che nel prosieguo dell' atto si rinvergono solo difese di merito e si conclude per il "rigetto" ovverosia per una pronunzia di merito. E' solo nella comparsa conclusionale che le dette premesse trovano un seguito in quanto vi si sostiene che il rag. ~~Darzi~~, nelle qualità da esso esplicitate, sarebbe carente di legittimazione attiva in ordine alla azione di responsabilità nei confronti del liquidatore cessato (cfr. in particolare pag. 8 della conclusionale).

Il primo giudice disattendendo il rilievo, ha svolto due considerazioni: 1) la detta eccezione del ~~Corsini~~ "qualificabile come eccezione di merito, è senz' altro tardiva e

quindi inammissibile" per essere stata sollevata per la prima volta nella conclusionale; 2) l' eccezione è comunque infondata in quanto il ~~Darzi~~ ha agito anche quale commissario giudiziale, come tale legittimato a proporre l' azione di responsabilità nei confronti del precedente liquidatore in forza del disposto degli artt. 165 e 38 L.F..

Entrambe tali affermazioni sono oggetto di censura da parte dell' appellante. Ad avviso della Corte la censura in ordine alla prima affermazione del Tribunale è fondata. Occorre premettere che l' eccezione *de qua* deve essere qualificata pregiudiziale in quanto di rito e non di merito, dato che la *legitimatio ad causam* è una condizione dell' azione. La giurisprudenza della S.C., facendo giustizia di un uso spesso atecnico che viene fatto delle dizioni "legittimazione attiva" e "legittimazione passiva", è costante nel senso che "La 'legitimatio ad causam', attiva e passiva, consiste nella titolarità del potere e del dovere di promuovere o subire un giudizio in ordine al rapporto sostanziale dedotto in causa, mediante la deduzione di fatti in astratto idonei a fondare il diritto azionato, secondo la prospettazione dell' attore, prescindendo dall' effettiva titolarità del rapporto dedotto in causa, con conseguente dovere del giudice di verificarne l' esistenza in ogni stato e grado del procedimento. Da essa - pertanto - va tenuta distinta la titolarità della situazione giuridica

sostanziale, attiva e passiva, per la quale non è consentito l' esame d' ufficio, poiché la contestazione della titolarità del rapporto controverso si configura come una questione che attiene al merito della lite e rientra nel potere dispositivo e nell' onere deduttivo e probatorio della parte interessata” (Cass. Sez. III 09 aprile 2009 n. 8699). Nella fattispecie è evidente che si discute di *legitimatio ad causam* dato che secondo la prospettazione del rag. ~~Decei~~ egli non è certo titolare del credito risarcitorio, bensì titolare del potere di far valere in giudizio tale credito, nell' interesse della procedura, nella qualità di commissario giudiziale e liquidatore.

Trattandosi, quindi, di questione rilevabile d' ufficio, deve escludersi la tardività del rilievo del ~~consiglio~~ (che per altro meglio avrebbe fatto a dir subito quanto poi detto in conclusionale ...).

Fondata e condivisibile, invece, è l' affermazione del Tribunale di cui sub 2), affermazione la cui correttezza non appare minimamente inficiata dai rilievi dell'

appellante. Questo, nel tentativo di sostenere la carenza di legittimazione attiva del commissario giudiziale, ha rilevato che i compiti di tale figura dopo la omologazione del concordato sono compiti di vigilanza in ordine all' adempimento da parte del debitore degli obblighi che gli derivano dal concordato omologato. Che il commissario giudiziale abbia tali compiti è detto chiaramente dall' art. 185 L.F., mentre il successivo art. 186 per l' ipotesi di inadempimento del creditore, quanto ai poteri del commissario giudiziale in ordine alla risoluzione o all' annullamento del concordato richiama quelli del curatore (“ ... intendendosi sostituito al curatore il commissario giudiziale”). La S.C. ha avuto modo di rilevare che con omologazione del concordato e la decisione sulle eventuali impugnazioni si esaurisce la procedura di concordato, ma “*residua una fase esecutiva (artt. 185 – 186 L.F.), durante la quale il commissario giudiziale deve sorvegliare l' adempimento del concordato secondo le modalità stabilite nella sentenza di omologazione, e deve se del caso*

*adottare le iniziative per provocare l' intervento del tribunale, ai fini dei provvedimenti di cui agli artt. 137 - 138 L.F. (risoluzione o annullamento del concordato) richiamati dall' art. 186, primo comma, della legge medesima ..."*

(Cass.sez. I 17 giugno 1995 n. 6859). Il problema consiste nello stabilire se i poteri del commissario giudiziale dopo l' omologazione del concordato debbano intendersi restrittivamente, limitati cioè a quelli di cui sopra, secondo la tesi dell' appellante, oppure siano estesi ad ulteriori atti, segnatamente una azione di responsabilità, ove se ne presenti la necessità nell' interesse dei creditori. La seconda ipotesi è di gran lunga

più convincente ove si consideri che le iniziative relative alla risoluzione o annullamento del concordato sono demandate al commissario giudiziale nell' interesse del ceto creditorio, ed in ragione della esigenza di affidare tali iniziative a soggetto che trovasi in posizione ideale, stanti i poteri di vigilanza, per rilevare fatti pregiudizievoli ai creditori rilevanti agli effetti della risoluzione o annullamento del

concordato. In relazione a tale compito di tutela del ceto creditorio che per legge compete al commissario giudiziale, è agevole affermare come ad esso compete anche l' azione di responsabilità in ipotesi del tipo di quella in esame. Gli artt. 265 e 38 L.F., nella sentenza richiamati per sostenere la legittimazione attiva del commissario giudiziale, sono del tutto pertinenti in quanto se al commissario giudiziale (definito "pubblico ufficiale") si applica l' art. 38 della L.F. (richiamato per il commissario giudiziale dall' art. 165 comma 2 L.F.), e se, quindi, allo stesso spetta l' azione di responsabilità contro il precedente commissario giudiziale, non si vede la ragione per la quale dovrebbe essergli negata la legittimazione all' azione di responsabilità nei confronti dell' organo liquidatore che nell' esercizio dei poteri gestori tesi alla liquidazione abbia danneggiato il ceto creditorio. Seguendo fra l' altro la tesi dell' appellante, per la quale la legittimazione spetterebbe ai creditori (quindi anche ad uno o solo alcuni dei creditori) si creerebbero non pochi problemi pratici in quanto se

è vero che il liquidatore è mandatario (*ex lege*) dei creditori è anche vero che il rapporto di mandato è unico, sicché la responsabilità contrattuale del liquidatore, ove sussistente in concreto, determina un unico rapporto risarcitorio, con la conseguenza che l' eventuale indennizzo, ancorché promossa l' azione di responsabilità solo da uno o da alcuni dei creditori, rientrerebbe fra le somme da ripartire. Simili problemi, ovviamente, vengono evitati riconoscendo la legittimazione al commissario giudiziale quale centro di tutela del ceto creditorio. Non a caso il nuovo testo dell' art. 182 L.F. ha pienamente recepito l' esigenza detta dichiarando applicabile ai liquidatori l' art. 38 L.F.

E' poi opportuno rilevare che il rag. ~~Maeri~~ riveste la duplice qualità di commissario giudiziale e di liquidatore per cui ove si dovesse ritenere (ma questa Corte lo esclude) che l' obbligazione risarcitoria facente capo al precedente liquidatore rientri fra i rapporti attinenti alla liquidazione, con conseguente legittimazione attiva del liquidatore giudiziale, egualmente sussisterebbe la legittimazione del rag. ~~Maeri~~.

Per tutto quanto sopra deve essere ritenuta sussistente la contestata legittimazione attiva.

### **Il merito della domanda risarcitoria**

La parte attrice ha dedotto vari profili di responsabilità nei quali il ~~Comita~~ sarebbe incorso nelle attività di gestione e liquidazione poste in essere, e la sentenza ha riconosciuto sussistenti alcuni di tali profili negando la sussistenza degli altri. Appello principale ed incidentale escludono che possa ritenersi esente da censura anche una sola delle valutazioni operate dal Tribunale; per cui si impone un riesame dell' intera materia. Ad avviso della Corte, trattandosi di stabilire se il precedente liquidatore dott. ~~Comita~~ si sia attenuto ai canoni di diligenza cui era tenuto, ed eventualmente quale sia la corretta quantificazione del danno, e per meglio valutare

allo scopo il corpus materiale documentale, involgendo la disamina profili di natura tecnica, occorre disporre C.T.U. ed al riguardo si provvede con separata ordinanza.

Spese al definitivo.

P.Q.M.

dichiara che il rag. ~~Giuseppe Basso~~, quale commissario giudiziale, è legittimato alla azione di responsabilità nei confronti del precedente liquidatore dott. ~~Giuseppe Basso~~.  
~~Giuseppe Basso~~ provvede con separata ordinanza in ordine all'ulteriore istruzione della causa; spese al definitivo.

Così deciso in Firenze in camera di consiglio il 22/11/2010 su relazione del

Consigliere dott. Pietro Mascagni.

Il

Presidente

est.

II CASO.it