Giurisprudenza

N. 52269/2015 R.G.

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

TRIBUNALE ORDINARIO di MILANO

SEZIONE SPECIALIZZATA IN MATERIA DI IMPRESA "B"

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

dott.	Elena Riva Crugnola	Presidente
dott.	Guido Vannicelli	Giudice
dott.	Maria Antonietta Ricci	Relatore

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile di I Grado iscritta al n. **52269/2015 R.G.** promossa da:

GIORGIO MALINVERNI (C.F. MLNGRC53B18A718M), con il patrocinio dell'avv. ROCCA CARLO EDOARDO, elettivamente domiciliato in PIAZZA BELGIOIOSO, 2 20121 MILANO presso il difensore avv. ROCCA CARLO EDOARDO

PARTE ATTRICE

contro

UNIPOL SAI ASS.NI SPA (C.F. 00818570012), con il patrocinio dell'avv. CASAMASSA FRANCESCO e dell'avv. LA MATTINA ANDREA (LMTNDR78E16D969M) VIA BAROZZI, 1 20122 MILANO; LUPOLI VITTORIO (LPLVTR65H22E463P) VIA DELLE CASACCIE, 1 3 P 16121 GENOVA; elettivamente domiciliato in VIA BAROZZI 1 MILANO presso il difensore avv. CASAMASSA FRANCESCO

PARTE CONVENUTA

GIUSEPPE FRANCO BIANCHI

FAUSTINO BONADEI

MARINELLA BUZZI

PAOLO CHIONO

GIUSEPPE DATURI

BEATRICE DEGL'INNOCENTI

MICHELE CARMELO FARINA

ROBERTO FRASCHETTI

ANNIBALE GALLICO

PAOLO IEMMI

MIRELLA LUCCHESE

LUCIO LUCCONI

Firmato Da: RICCI MARIA ANTONIETTA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 3e9f8b391e4e9ca50c8432f0ef052664
Firmato Da: PRIMAVERA ROBERTO Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 458717148739 1d9993a832c034687781b
Firmato Da: RIVA CRUGNOLA ELENA MARIA MEROPE Emesso Da: INFOCERT FIRMA QUALIFICATA 2 Serial#: 76caff

dirittobancario.it

DB Giurisprudenza

GIANFRANCO MONTANARI

LISA MONTANARI

LUCA MONTANARI

ROBERTO PEDRON

PAOLA PETRUCCI

BRUNELLA PIATTI

BRUNO SCARRA'

GIUSEPPE TAMBORRA

FRANCO ZAMORANI

MIRNA ZANOTTI

GIOVANNA ZORNIOTTO

BENIAMINO GUETTA

CLEMENTE GUETTA

FULVIO FANICCHIA

ANTONINO NICOLOSI

CALOGERO GERBINO

GIUSEPPE ROCCA

IMMOBILIARE *DEL CILIEGIO - S.R.L.

ANTONIO MARCHESE

ALBERTO PECCI

EREDI di ELENA PECCI: Andrea CANGIOLI, Marta CANGIOLI, Giulia CANGIOLI, Silvia CANGIOLI

ANGELO GREGORIO

S.M.I.L. DI ALBERTO PECCI E C. S.A.S.

tutti con il patrocinio dell'Avv. ROCCA CARLO EDOARDO (RCCCLD66M05D969X), elettivamente domiciliato in PIAZZA BELGIOIOSO, 2 20121 MILANO

INTERVENUTI

CONCLUSIONI

Per l'attore GIORGIO MALINVERNI

Piaccia all'Ill.mo Tribunale di Milano e, per quanto di sua competenza al Giudice designato, rigettare le eccezioni, deduzioni, conclusioni e produzioni avversarie, previ gli accertamenti, le pronunce e le declaratorie tutte, anche incidentali tra cui esemplificativamente:

a) l'accertamento che il prospetto informativo depositato in Consob e reso pubblico il 24 giugno del 2011, i bilanci di esercizio, le relazioni trimestrali e semestrali, i comunicati price sensitive relativi agli esercizi 2007, 2008, 2009, 2010, 2011 e 2012 di Fondiaria SAI S.p.A. (ora UnipolSai Assicurazioni S.p.A.) contenevano informazioni inveritiere, e comunque generiche, incomplete e approssimative in ordine alla reale situazione patrimoniale, economica, reddituale, finanziaria e organizzativa della società (tra cui e, in particolare su: le operazioni immobiliari sottostanti le

Firmato Da: RICCI MARIA ANTONIETTA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 3e9f8b391e4e9ca50c8432f0ef052664
Firmato Da: PRIMAVERA ROBERTO Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 458717148739 1d9993a832c034687 81b
Firmato Da: RIVA CRUGNOLA ELENA MARIA MEROPE Emesso Da: INFOCERT FIRMA QUALIFICATA 2 Serial#: 76caff

dirittobancario.it

partecipazioni della società in società terze, e dunque il loro effettivo valore, la correttezza della quantificazione delle riserve tecniche del ramo sinistri (RCA e RCG) e dunque il loro effettivo valore, i valori di avviamento, i fondi rischi su crediti, il calcolo delle imposte sul reddito, il grado di efficienza e di organizzazione dell'intera catena di controllo e di comando della società; il rispetto della normativa di Solvency I relativa al capitale netto minimo; l'osservanza della normativa generale e speciale al settore assicurativo, ecc.), esponevano tra l'altro una situazione non veritiera, omettevano informazioni rilevanti ai sensi di legge e delle normative e comunque rilevanti ai fini della determinazione della volontà degli investitori di aderire all'offerta pubblica 2011, o di acquistarne o venderne titoli nell'MTA e ciò per dolo o colpa considerato quanto esposto in atti;

b) l'accertamento della reiterata violazione da parte di Fondiaria Sai della normativa anche in materia assicurativa DL. 209/2005 (Codice Assicurazioni Private), di quanto previsto nel regolamento ISVAP (oggi IVASS) n. 28/2008 e comunque in quello richiamato nel verbale di ispe-zione del 9 giugno 2011 ed il mancato rispetto delle regole di trasparenza e correttezza che regolano la pubblicazione dei bilanci delle società;

c) l'accertamento che le azioni acquistate per effetto dell'adesione all'offerta pubblica di sottoscrizione del capitale sociale di Fonsai del 2011 e quelle dal medesimo acquistate in precedenza o successivamente sull'MTA non avevano le qualità promesse nelle citate delibere nel prospetto informativo e/o comunque coerenti con tutta l'informativa price sensitive diffusa nel periodo 2008-2012.

Conseguentemente condannare la convenuta - anche ai sensi e per gli effetti degli articoli 94, 114, 154 e 185 del TUF, degli articoli 2043, 2049, 2056, 2395 c.c., per quanto rilevante degli articoli 1218, 1223, 1226, 1227, 1337 e 1439 c.c., del D.L. 209/2005 (Codice Assicurazioni Private), del regolamento ISVAP 28/2008, e/o di qualsiasi altra norma applicabile al caso in esame - a risarcire all'attore il danno subito così come quantificato in atti o, in alternativa, nella misura maggiore o minore risultante applicando uno dei criteri di quantificazione in atti o in subordine col criterio meglio visto anche a mezzo di CTU o, in ulteriore subordine in via equitativa, il tutto oltre agli interessi legali ed alla rivalutazione monetaria oltre al lucro cessante da determinare in via equitativa, il tutto oltre agli interessi legali ed alla rivalutazione monetaria. Con tutti i provvedimenti necessari e/o conseguenti e/o opportuni.

Si insiste, altresì, per l'ammissione delle istanze istruttorie dedotte in calce alle conclusioni dell'atto di citazione – n. 2 capitoli di prova e l'espletamento di una CTU contabile -, al capitolo n.11 della memoria n. 2 ex art. 183 cpc, qui da intendersi integralmente riportate nonché per l'ammissione dei documenti depositati dopo la scadenza del termine di cui all'art. 183 n.2 cpc

Con vittoria di spese e compensi della presente causa oltre alle spese generali, c.p.a. e i.v.a. da distrarsi a favore del sottoscritto procuratore antistatario.

Per la convenuta UNIPOL SAI ASS.NI SPA

"*Voglia il Tribunale Ill.mo, disattesa ogni contraria domanda, istanza, eccezione e/o deduzione e rigettate*

tutte le richieste istruttorie avversarie:

- in via pregiudiziale*: dichiarare l'inammissibilità degli interventi proposti con comparsa di intervento*

del 25 febbraio 2016 e con comparsa di intervento del 7 aprile 2016, in ragione della inesistenza e/o invalidità delle procure alle liti rilasciate in favore del difensore, nonché in ragione dell'insussistenza dei requisiti di ammissibilità dell'intervento ex art. 105 c.p.c.;

- in via preliminare*: dichiarare l'intervenuta prescrizione delle azioni esercitate dagli intervenienti;*

- nel merito*:*

(i) dichiarare infondate e respingere tutte le domande dell'attore e degli intervenienti e per

Firmato Da: RICCI MARIA ANTONIETTA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 3e9f8b391e4e9ca50c8432f0ef052664
Firmato Da: PRIMAVERA ROBERTO Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 458717148739 1d9993a832c034687781b
Firmato Da: RIVA CRUGNOLA ELENA MARIA MEROPE Emesso Da: INFOCERT FIRMA QUALIFICATA 2 Serial#: 76caff

dirittobancario.it

DB Giurisprudenza

l'effetto assolvere la convenuta da ogni avversaria pretesa;
(ii) in via di mero subordine, limitare l'entità dei risarcimenti eventualmente posti a carico della convenuta, deducendo da essi - tra l'altro - le somme che l'attore e gli intervenienti avrebbero potuto incassare con la vendita delle azioni FonSai;
- in via riconvenzionale: *condannare gli intervenienti a risarcire il danno cagionato a Unipol-Sai* ex *art. 96 c.p.c., con quantificazione da operarsi in via equitativa.*
In ogni caso, con vittoria di spese, diritti ed onorari del presente giudizio, oltre I.V.A. e C.P.A. come per
legge, oltre accessori".

Per gli INTERVENUTI: come l'attore.

RAGIONI DI FATTO E DI DIRITTO DELLA DECISIONE

Giorgio MALINVERNI agisce nei confronti di UNIPOL ASSICURAZIONI s.p.a. - quale incorporante FONDIARIA SAI s.p.a. - deducendo di essere stato indebitamente condizionato o tratto in inganno da quest'ultima al momento della decisione:

- prima, di acquistare 15.000 azioni FONSAI[1] e
- poi, di aderire all'operazione di aumento di capitale sottoscrivendo il 15 luglio del 2011 ulteriori 34.000 azioni di nuova emissione,

per un investimento complessivo di **150.266,00 euro.**

L'attore

- lamenta la falsità sotto molteplici aspetti dei seguenti documenti:
  - il prospetto informativo relativo all'operazione di aumento di capitale FONSAI depositato in CONSOB il 24 giugno 2011,
  - i bilanci di esercizio relativi agli anni 2007, 2008, 2009, 2010, 2011 e 2012,
  - le relazioni trimestrali e semestrali, i comunicati *price sensitive*, tutti relativi a FONDIARIA SAI s.p.a.;

[1] Più precisamente l'attore ha documentato di avere effettuato i seguenti acquisti di azioni ordinarie di FONDIARIA SAI s.p.a. sull'MTA:
- il **13 gennaio 2010** nr. 1.000 azioni a 11.353,89 euro;
- il **12 maggio 2010** nr. 1.000 azioni a 9.370,10 euro;
- il **28 dicembre 2010** nr. 2.000 azioni a 12.783,00 euro;
- il **28 aprile 2011** nr. 6.000 azioni a 36.826,13 euro;
- il **23 maggio 2011** nr. 4.355 azioni a 25.198,29 euro;
- il **24 maggio 2011** nr. 645 azioni a 3.736 euro;
- il **15 luglio 2011 di avere** sottoscritto presso una filiale di Intesa Sanpaolo S.p.a. n**. 34.000 azioni di nuova emissione** al prezzo unitario di 1,5 euro (di cui 0,50 di sovrapprezzo) per un investimento complessivo pari a **51.000,00 euro,** operazione effettuata esercitando i diritti di opzione relativi a nr. 17.000 titoli già in suo possesso**.**

Firmato Da: RICCI MARIA ANTONIETTA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 3e9f8b391e4e9ca50c8432f0ef052664
Firmato Da: PRIMAVERA ROBERTO Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 458717148739 1d9993a832c034687781b
Firmato Da: RIVA CRUGNOLA ELENA MARIA MEROPE Emesso Da: INFOCERT FIRMA QUALIFICATA 2 Serial#: 76caff

dirittobancario.it

DB Giurisprudenza

➢ deduce la sussistenza del nesso di causalità tra le false informazioni diffuse dalla società fra il 2008 e il 2012, volte a rappresentare una situazione economico patrimoniale, reddituale e finanziaria molto più florida di quella effettiva, e a determinare l'alterazione del prezzo di mercato del titolo FONSAI;

➢ afferma di aver potuto avere cognizione solo dopo l'approvazione dei bilanci consolidati al 31 dicembre 2011, e poi con il fallimento di due importanti società del gruppo (14 giugno 2012: Synergia Partecipazioni s.p.a. e IMCO s.p.a.) del fatto che FONSAI aveva con colpa o dolo diffuso nel periodo dal 1 gennaio 2008 al giugno 2012 informazioni totalmente decettive omettendo di segnalare:

- l'inadeguatezza delle riserve tecniche,
- l'insufficienza del patrimonio di vigilanza,
- la sopravvalutazione del valore delle partecipazioni della società nelle società immobiliari del gruppo,
- la sopravvalutazione dell'avviamento,
- l'assenza di una struttura organizzativa efficiente e indipendente,
- la consistenza di danni anche d'immagine che avrebbe generato, il rischio di credito nei confronti delle controllate,
- le passività fiscali connesse alle operazioni irregolari;

➢ a sostegno probatorio di tali allegazioni richiama le dichiarazioni confessorie rese dal Commissario giudiziale in sede assembleare in occasione dell'autorizzazione dell'azione di responsabilità contro gli ex amministratori (doc. 5), le dichiarazioni confessorie rese dagli azionisti di controllo (doc.9), i verbali ispettivi e sanzionatori CONSOB e ISVAP-IVASS (doc. 10), la documentazione acquisita agli atti dei numerosi procedimenti penali incardinati presso il Tribunale di Torino e di Milano e le sentenze di condanna già emesse (doc.11, 12);

➢ agisce per il risarcimento del danno subito a seguito del sostanziale azzeramento del valore delle azioni FONSAI, dopo l'esecuzione di un secondo aumento di capitale deliberato dal c.d.a. di FONSAI il 27 giugno 2012 e necessario per la copertura di perdite (di oltre 3 milioni di euro) maturate già negli esercizi precedenti, ma rimaste occultate nei bilanci ufficiali depositati.

La convenuta UNIPOLSAI ASSICURAZIONI s.p.a., costituitasi in prima udienza, ha contrastato le avverse domande, deducendo:

- **in via principale,** l'insussistenza del nesso di causalità a fondamento dell'azione risarcitoria proposta dal MALINVERNI, in quanto:

  - l'attore non avrebbe dato prova di aver effettivamente consultato i documenti pubblicati dall'emittente, che denuncia come non veritieri;
  - nel Prospetto 2011 risultavano indici chiari della rischiosità dell'investimento dal

Firmato Da: RICCI MARIA ANTONIETTA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 3e9f8b391e4e9ca50c8432f0ef052664
Firmato Da: PRIMAVERA ROBERTO Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 458717148739 1d9993a832c034687781b
Firmato Da: RIVA CRUGNOLA ELENA MARIA MEROPE Emesso Da: INFOCERT FIRMA QUALIFICATA 2 Serial#: 76caff

dirittobancario.it

DB Giurisprudenza

momento che si dava conto degli accertamenti ispettivi ISVAP, della possibilità di integrazioni delle riserve tecniche, e dell'impatto negativo degli stessi sui risultati del gruppo, sulla possibile prospettica inadeguatezza del patrimonio di vigilanza, con le conseguenze negative sui risultati del gruppo (cfr. par. 4.1.10 Prospetto e tabelle pag. 8-11 comparsa di costituzione);

- l'attore ha investito in FONSAI anche dopo l'emersione della situazione di crisi di quest'ultima, acquistando, sottoscrivendo e vendendo azioni ordinarie FONSAI fino all'aprile 2013, mostrando pertanto di agire con una mera logica speculativa;

- **in via subordinata**, il concorso del fatto colposo dell'attore il quale non ha effettuato un immediato disinvestimento nel periodo successivo al luglio 2011, nonostante i numerosi segnali d'allarme contribuendo pertanto ad accrescere la perdita (cfr. pag. 18-19 comparsa).

All'esito della prima udienza del 9 febbraio 2016 ono stati concessi i termini ex art. 183 sesto comma c.p.c. con scadenza al 11 aprile, 11 maggio e 31 maggio 2016.

Con atto di intervento volontario depositato in data 25 febbraio 2016 si è costituito un primo gruppo di 23 azionisti, i quali richiamando le deduzioni in fatto poste a fondamento dell'atto di citazione hanno concluso chiedendo la condanna della convenuta a risarcire il danno da ciascuno di essi subito in seguito dell'acquisto di azioni FONSAI, ovvero a seguito dell'adesione all'aumento di capitale deliberato nel 2011.

In data 7 aprile 2016 si è intervenuto il secondo gruppo di azionisti composto da altri 15 investitori, fra i quali due persone giuridiche.

Tutti gli intervenuti si sono riportati alle argomentazioni in fatto ed in diritto già svolte dall'attore, chiedendo di sentire dichiarare la responsabilità di FONDIARIASAI, ora UNIPOLSAI ASSICURAZIONI s.p.a., per tutti i danni patrimoniali e non patrimoniali da ciascuno patiti in relazione alle singole vicende di investimento.

La complessiva domanda di risarcimento ammonta ad **euro 14.433.047,02.**

Nella prima memoria ex art. 183 sesto comma c.p.c. UNIPOLSAI ha eccepito l'inammissibilità di entrambi gli atti di intervento e, comunque, la prescrizione delle azioni fatte valere dagli azionisti intervenuti per plurimi profili.

Nella seconda memoria ex art. 183 sesto comma c.p.c. l'attore e gli intervenuti hanno replicato alle avverse difese, formulando altresì richiesta di esibizione, di consulenza tecnica d'ufficio, al fine di determinare il valore medio delle azioni FONSAI nel caso in cui la società avesse fornito esatte informazioni al mercato, e istanza di assunzione di prova testimoniale.

La causa è quindi stata rimessa al Collegio per la decisione.

Firmato Da: RICCI MARIA ANTONIETTA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 3e9f8b391e4e9ca50c8432f0ef052664
Firmato Da: PRIMAVERA ROBERTO Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 458717148739 1d9993a832c034687781b
Firmato Da: RIVA CRUGNOLA ELENA MARIA MEROPE Emesso Da: INFOCERT FIRMA QUALIFICATA 2 Serial#: 76caff

dirittobancario.it

***

Inammissibilità degli interventi. La costituzione in giudizio con due separati atti di 38 azionisti FONSAI pone una questione pregiudiziale, che va affrontata con priorità rispetto a tutte le altre difese preliminari svolte dalla convenuta.

Va premesso in via generale che con l'intervento volontario autonomo - a differenza dell'intervento adesivo dipendente - il terzo esercita un'azione distinta da quella che già costituisce oggetto del giudizio, ancorché connessa con quest'ultima sotto il profilo oggettivo; l'art. 105 c.p.c. chiarisce che si tratta di intervento finalizzato a "*far valere un diritto relativo all'oggetto o dipendente dal titolo dedotto nel processo*".

Per l'esercizio di questa azione non è richiesta una rituale *vocatio in ius,* dal momento che avviene in un processo già pendente e nei confronti di soggetti già presenti nel processo. L'art. 267 c.p.c. chiarisce che la costituzione dell'intervenente può avvenire "*presentando in udienza o depositando in cancelleria una comparsa formata a norma dell'art. 167*". Si tratta pacificamente di comparsa che introduce nel processo domande nuove, sia pure connesse a quelle già svolte per *petitum* o *causa petendi.*

Quanto al momento in cui l'intervento volontario può essere validamente effettuato, l'art. 268 c.p.c. dispone che "l'intervento può aver luogo finché non vengano precisate le conclusioni", tuttavia "*il terzo non può compiere atti che al momento dell'intervento non sono più consentiti a nessuna altra parte*", salva l'ipotesi dell'intervento volto ad assicurare l'integrazione necessaria del contraddittorio. Quest'ultima norma va coordinata con il sistema delle preclusioni introdotto con le riforme introdotte con la legge n. 353/1990 e con le modifiche apportate nel 2005, cosicché l'intervento volontario (a differenza di quello necessario) nel nuovo rito non può mai determinare una regressione dell'*iter* processuale, con la conseguenza che il terzo subisce le preclusioni già verificatesi nei confronti delle altre parti.

La giurisprudenza di legittimità ha già da tempo messo a fuoco questo principio, limitandone tuttavia l'applicazione alle sole preclusioni istruttorie, e non anche a quelle assertive, affermando in modo ripetitivo che :

Chi interviene volontariamente in un processo già pendente ha sempre la facoltà di formulare domande nei confronti delle altre parti, quand'anche sia ormai spirato il termine di cui all'art. 183 cod. proc. civ. per la fissazione del "thema decidendum"; né tale interpretazione dell'art. 268 cod. proc. civ. viola il principio di ragionevole durata del processo od il diritto di difesa delle parti originarie del giudizio: infatti l'interveniente, dovendo accettare il processo nello stato in cui si trova, non può dedurre - ove sia già intervenuta la relativa preclusione -nuove prove e, di conseguenza non vi è né il rischio di riapertura dell'istruzione, né quello che la causa possa essere decisa sulla base di fonti di prova che le parti originarie non abbiano potuto debitamente contrastare (Cass. Sez. 3, Sentenza n. 25264 del 16/10/2008; nello stesso senso: Cass. 14 novembre

Firmato Da: RICCI MARIA ANTONIETTA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 3e9f8b391e4e9ca50c8432f0ef052664
Firmato Da: PRIMAVERA ROBERTO Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 458717148739 1d9993a832c034687781b
Firmato Da: RIVA CRUGNOLA ELENA MARIA MEROPE Emesso Da: INFOCERT FIRMA QUALIFICATA 2 Serial#: 76caff

dirittobancario.it

DB Giurisprudenza

2011, n. 23759; Cass. Sez. 3, Sentenza n. 11681 del 26/05/2014; Cass. Sez. 1, Sentenza n. 25798 del 22/12/2015; Cass. sez. 3, Ordinanza n. 20882 del 22/08/2018).

Questo Tribunale, facendo seguito a precedenti pronunce sulla medesima questione (quali ad esempio Tribunale Milano 27 marzo 2003, in Giur. It. 2004, 575; Tribunale Milano 3 febbraio 2009 nel proc. iscritto al n. 41564/05; Tribunale Milano 8 maggio 2014 nel proced. n. 59427/2010), ritiene tuttavia che questo orientamento vada sottoposto ad attenta valutazione critica, alla luce dell'esigenza di contemperare entrambi i principi richiamati dall'art. 111, secondo comma, della Costituzione: la celerità o ragionevole durata del processo, da un lato, il pieno rispetto del principio del contraddittorio, dall'altro.

Tenuto conto del sistema delle preclusioni così come delineato a seguito delle riforme del rito civile, nonché del contributo interpretativo dato dalla giurisprudenza ed in particolare dalle Sezioni unite con la nota pronuncia n. 12310 del 15 giugno 2015, **il divieto di domande nuove** svolge una funzione centrale per la tenuta del sistema processuale riformato, pur a fronte dell'ammissibilità di "modificazioni" o "precisazioni" delle originarie domande entro il primo termine di cui all'art. 183 sesto comma c.p.c., al fine di permettere alla parte di mettere meglio "a fuoco" il proprio interesse e i propri intendimenti in relazione ad una determinata vicenda sostanziale, anche grazie a quanto emerso nel corso della prima udienza, al fine di permettere al processo di raggiungere un risultato quanto più possibile corrispondente agli interessi delle parti ed evitare frammentazioni della medesima vicenda o visioni parziali che non assicurano una "giustizia sostanziale" della decisione.

L'esigenza di assicurare "una migliore giustizia sostanziale" mediante "la concentrazione nello stesso processo e dinnanzi allo stesso giudice delle controversie aventi ad oggetto la medesima vicenda sostanziale" non può tuttavia andare a discapito di una delle parti, cosicché l'esigenza di assicurare quanto più possibile l'attuazione dei principi di economia processuale e di ragionevole durata del processo deve necessariamente coordinarsi con la necessità di assicurare il massimo rispetto del principio del contraddittorio e condizioni di effettiva parità fra le parti, secondo quanto previsto dall'art. 111 della Costituzione.

Le questioni sottese all'ammissibilità di interventi volontari autonomi c.d. "tardivi" coinvolgono i medesimi principi, dal momento che, come detto il terzo interveniente svolge sempre in sede di intervento una domanda nuova e diversa da quelle già poste in giudizio.

I medesimi principi fondamentali debbono orientare la decisione in ordine all'ammissibilità di interventi volontari autonomi che introducono in causa domande nuove connesse con quelle originariamente proposte dalle parti principali. In quest'ottica perde rilevo la distinzione – posta al centro delle difese conclusive – fra connessione oggettiva propria o impropria, dal momento che la concentrazione delle domande che si realizza va valutata tenuto conto degli effetti della costituzione degli intervenienti sul regolare svolgimento del processo. In particolare considerando che gli effetti della introduzione nel giudizio di una nuova parte e di una nuova domanda rispetto alla posizione

Firmato Da: RICCI MARIA ANTONIETTA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 3e9f8b391e4e9ca50c8432f0ef052664
Firmato Da: PRIMAVERA ROBERTO Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 458717148739 1d9993a832c034687781b
Firmato Da: RIVA CRUGNOLA ELENA MARIA MEROPE Emesso Da: INFOCERT FIRMA QUALIFICATA 2 Serial#: 76caff

dirittobancario.it

DB Giurisprudenza

delle parti originarie, a seconda del momento in cui la costituzione avviene, determina una evidente compressione dei diritti di difesa a carico di almeno una delle altre parti, qualora – come nel caso di specie - la costituzione avvenga dopo la prima udienza (quando ormai è scaduto il termine per la proposizione di domande riconvenzionali o per la chiamata in causa di terzo ex art. 167 c.p.c.) e prima (o addirittura a ridosso come nel caso di specie) dello scadere del primo termine ex art. 183 c.p.c..

Il caso di specie mostra con evidenza come la costituzione di uno o più terzi, a pochi giorni dallo scadere del primo termine per la precisazione delle domande, determina una compressione "anomala" del diritto di difesa del convenuto; compressione che sarebbe superabile solo con una eventuale rimessione in termini e fissazione di una nuova udienza di trattazione, per consentire un termine a difesa "almeno" di trenta giorni.

Ma tale soluzione determinerebbe, d'altro canto, un diverso effetto indesiderato e invero osteggiato dal dato normativo, una retrocessione del processo, con conseguente sacrificio dell'ordinata e fisiologica scansione delle fasi e degli incombenti processuali, senza contare che tale retrocessione potrebbe essere reiterata ulteriormente e senza limiti in caso di successivi analoghi interventi, fino alla udienza di precisazione delle conclusioni (salvo il permanere delle preclusioni istruttorie, se maturate) finendo così per "*favorire una irrazionale dilatazione del perimetro genetico del processo come voluto e delineato dalla legge n. 353/90*" (cfr. Tribunale Verona, 9 febbraio 2015 reperibile su IlCaso.it) ovvero determinare "*un processo che si autoalimenta e non giunge mai a conclusione*" (cfr. Tribunale di Milano 8 maggio 2014, nel procedimento n. 59427/2010 reperibile su www.giurisprudenzadelleimprese.it; Tribunale di Torino, ordinanza 2 dicembre 2012 e Tribunale di Ravenna 6 luglio 2018, entrambi su IlCaso.it).

Questo Tribunale, pertanto, in consapevole dissenso con l'orientamento espresso dalla giurisprudenza di legittimità, ritiene più rispettoso dei principi costituzionali che garantiscono la massima tutela del contraddittorio, la parità di posizione delle parti e un rapido svolgimento del processo, l'orientamento che limita gli interventi volontari autonomi entro la prima udienza, al fine di garantire un ordinato *iter* processuale nel pieno rispetto del contraddittorio.

Come emerge chiaramente nel caso concreto, l'introduzione in giudizio, nelle more del decorso del primo termine di cui all'art. 183 sesto comma c.p.c., di più domande nuove oggettivamente connesse, facenti capo a numerosi soggetti (persone fisiche e giuridiche) ha "costretto" la convenuta ad organizzare le proprie difese in pochissimi giorni, determinando anomalie che mal si conciliano con i principi costituzionali sopra richiamati e più in generale con l'esigenza di un ordinato svolgimento delle fasi processuali predeterminate, finendo per riconoscere agli intervenienti uno statuto processuale privilegiato:

- la formulazione di domande nuove ed autonome e dunque l'esercizio di uno "*ius novorum*" precluso alle restanti parti;

Firmato Da: RICCI MARIA ANTONIETTA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 3e9f8b391e4e9ca50c8432f0ef052664
Firmato Da: PRIMAVERA ROBERTO Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 458717148739 1d9993a832c034687781b
Firmato Da: RIVA CRUGNOLA ELENA MARIA MEROPE Emesso Da: INFOCERT FIRMA QUALIFICATA 2 Serial#: 76caff

dirittobancario.it

Giurisprudenza

- lo scardinamento delle ordinate scansioni per la determinazione del *thema probandum* e del *thema decidendum*, come di fatto accaduto nel caso in esame, ove a fronte di una preclusione già maturata nei confronti dell'attore, UNIPOLSAI ha sollevato eccezioni in senso stretto nella prima memoria intermedia, cui sono seguite repliche nella seconda, quando ormai era superato il termine per la precisazione delle domande;

- senza contare l'ulteriore stravolgimento della regolare scansione di termini e udienze in caso dovesse sorgere in capo ad una delle originarie parti l'esigenza di chiamare in causa terzi.

Le domande risarcitorie formulate dai terzi intervenuti vanno quindi dichiarate inammissibili, trattandosi di domande "nuove" formulate fuori dai termini consentiti dalla disciplina della fase iniziale del giudizio per l'ampiamento del *thema decidendum*, termini da ritenere cogenti anche per gli intervenienti alla luce di una lettura costituzionalmente orientata del testo del secondo comma dell'art. 268 c.p.c. che tenga conto (a differenza dell'orientamento di legittimità sopra citato) della necessità di difesa delle parti originarie del processo conseguente alla proposizione di nuove domande da parte degli intervenuti e ne deduca, quindi, la contrarietà di interventi volontari recanti la formulazione di nuove domande alle esigenze di ragionevole durata del processo tra le parti originarie.

La pronuncia di inammissibilità determina l'assorbimento di tutte le ulteriori eccezioni svolte in reazione agli interventi dalla convenuta.

***

Passando ora ad affrontare **il merito delle domande poste da Giorgio MALINVERNI**, osserva in primo luogo il Collegio che i presupposti di fatto a fondamento delle pretese di parte attrice e cioè l'effettiva sussistenza delle carenze individuate dall'ISVAP e dalla Consob con i verbali e le delibere richiamate in atti non sono stati in alcun modo posti in contestazione da parte convenuta, che ha concentrato il principale sforzo difensivo nel tentativo di dimostrare l'assenza di nesso di causalità fra il fatto illecito (informazioni non veritiere) e l'evento dannoso (la scelta dell'investitore di sottoscrivere o acquistare azioni dell'emittente), tralasciando di svolgere mirate contestazioni in ordine alle deficienze e alle falsità contenute nei bilanci e nel prospetto espressamente illustrate nell'atto di citazione con ampie citazioni testuali e puntuale richiami alla produzione documentale.

Ritiene pertanto il Collegio superflua ogni esigenza di approfondimento istruttorio con riguardo alla fondatezza dei rilievi proposti in causa dall'attore in ordine all'effettiva situazione di fatto in cui versava FONSAI negli anni presi in considerazione dall'attore fino al giugno 2012.

Va infatti rammentato che – con riferimento alle singole operazioni poste in essere dall'attore - l'acquisto del 13.01.2010 avveniva in costanza dei dati del bilancio al 31.12.2008 - approvato dall'assemblea nell'aprile del 2009 - e della prima semestrale 2009, nonché di tutte le comunicazioni rese nell'esercizio 2009; gli acquisti del 12 maggio e del 28 dicembre 2010 dei dati del bilancio al 31.12.2009, della prima semestrale 2010 e di tutte le comunicazioni rese

Firmato Da: RICCI MARIA ANTONIETTA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 3e9f8b391e4e9ca50c8432f0ef052664
Firmato Da: PRIMAVERA ROBERTO Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 458717148739 1d9993a832c034687781b
Firmato Da: RIVA CRUGNOLA ELENA MARIA MEROPE Emesso Da: INFOCERT FIRMA QUALIFICATA 2 Serial#: 76caff

dirittobancario.it

nell'esercizio 2010; gli acquisti del 28 aprile, del 23 maggio e del 24 maggio 2011 sul bilancio al 31.12.2010; la sottoscrizione dell'aumento di capitale del luglio 2011 avveniva in costanza sia delle **informazioni diffuse nel biennio antecedente richiamate nel prospetto informativo predisposto da FONSAI** ex art. 94 TUF, depositato presso la Consob il 24 giugno 2011, sia di quelle aggiuntive nel medesimo contenute.

Quanto alla inadeguatezza dei bilanci e del prospetto informativo e alle specifiche carenze di informazioni segnalate dall'attore, si può fare espresso rinvio alle ampie ed esaustive considerazioni svolte nella sentenza n. 5894/2017 pubblicata il 24 maggio 2017, resa da questo Tribunale nel procedimento n. 4178/2015 R.G., FINLEONARDO s.p.a. – UNIPOLSAI, relativa alla medesima vicenda (reperibile sul sito www.giurisprudenzadelleimprese.it), nella quale si legge:

i) in ordine agli esiti degli accertamenti ispettivi ISVAP

"Sul punto il prospetto dà conto dell'avvio di accertamenti ispettivi aventi ad oggetto "*l'attività svolta dagli organi sociali, l'attività di controllo svolta dalle funzioni preposte, l'area del rischio legato all'appartenenza al Gruppo con particolare riguardo alle operazioni infragruppo e con parti correlate, nonché all'applicazione del modello di organizzazione e gestione di cui al dlgs 231/01*", poi conclusi con la proposizione di "*rilievi* in merito ad aspetti riguardanti la catena partecipativa, il sistema di *governance* e il sistema dei controlli interni, l'organizzazione e l'attività degli organi sociali, le funzioni di controllo, le operazioni con parti correlate e il rischio di liquidità", con la conseguente richiesta formulata dall'organo di vigilanza di chiarimenti e giustificazioni entro un termine di 30 giorni. Dà conto altresì di una successiva estensione (appena avviata) di accertamenti ispettivi "*alle procedure che regolano le principali fasi del* ciclo sinistri *del ramo R.C. Auto*" con esiti ancora non comunicati.

Al riguardo, quale "fattore di rischio", il documento rappresenta che "*Ove, ad esito di tali accertamenti, sulla base dei rilievi dell' ISVAP, dovessero rendersi necessari adeguamenti di talune procedure e/ o di variazione di talune soluzioni organizzative, ciò potrebbe comportare per la Società il sostenimento dei costi relativi all'implementazione di tali procedure e/o soluzioni organizzai che, unitamente al pagamento di eventuali sanzioni comminate dall'Autorità, avrebbero un* impatto negativo sui risultati economici, patrimoniali e finanziari del Gruppo". (…)

Muovendo da tale premessa deve dunque prendersi atto che, all'esito dell'ispezione condotta,

* in via generale, risultavano riscontrate "… *significative carenze negli assetti di governance, nel sistema dei controlli interni e di gestione dei rischi suscettibili, per portata ed intensità, di influenzare i risultati della gestione dell'impresa, … le criticità riscontrate in sede ispettiva si inseriscono in un contesto di impresa caratterizzato 1) da una significativa riduzione della solidità patrimoniale in termini di quoziente di solvibilità …. di patrimonio netto individuale ….. 2) Da un crescente fabbisogno di liquidità, reso ancora più rilevante dai numerosi ed onerosi progetti immobiliari ... … 5) da una elevata esposizione debitoria … …*";

* si contestava in particolare che "… *L'organizzazione e l'attività svolta dal Consiglio di Amministrazione …. è risultata caratterizzata da diffuse criticità ed elementi di difformità … … per gli aspetti attinenti alle operazioni infragruppo e con parti correlate… …1) non sono state previste procedure idonee a garantire l'assunzione in via preventiva da parte dei membri, delle informazioni e dei documenti rilevanti in ordine alle materie oggetto di esame …*

Firmato Da: RICCI MARIA ANTONIETTA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 3e9f8b391e4e9ca50c8432f0ef052664
Firmato Da: PRIMAVERA ROBERTO Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 458717148739 1d9993a832c034687811b
Firmato Da: RIVA CRUGNOLA ELENA MARIA MEROPE Emesso Da: INFOCERT FIRMA QUALIFICATA 2 Serial#: 76caff

dirittobancario.it

… 3) non sono previsti momenti di valutazione autonoma da parte degli amministratori… in diversi casi le operazioni effettuate non sono state sottoposte all'esame del cda …… per sei delle anzidette nove il cda e il cci sono stati informati solo ad avvenuta realizzazione lavori … …il CDA … ... 1. Ha assunto le proprie determinazioni in presenza delle carenze indicate precedentemente mancando di svolgere un'adeguata attività di analisi … … 2. Non hanno espresso osservazioni sulle carenze d'informativa e documenti … ... 3. Non hanno mai ritenuto di effettuare mirati approfondimenti diretti a valutare l'eventuale atipicità e/o inusualità delle operazioni esaminate … ... 4. Con specifico riferimento all'operazione Athahotel il cda ha dato il proprio assenso ad interventi di patrimonializzazione … … in assenza di adeguate valutazioni . … … non risulta alcuna specifica attività da parte della Funzione RM e FC nonostante le operazioni di cui trattasi impongano una rigorosa misurazione dei rischi sottesi ad un effettivo presidio sul rispetto formale e sostanziale della normativa interna di cui si è dotata l'impresa ….".

Da un tale confronto testuale pare dunque emergere con chiarezza il carattere propriamente reticente delle "informazioni" rese al riguardo in prospetto, tanto più che nel medesimo documento veniva invece espressamente rivendicata (nella sezione allo scopo riservata) la piena adeguatezza delle procedure di gestione e di controllo della società, anche in materia di conflitto di interessi – secondo "rassicurazioni" rivolte ai terzi che a questo punto devono necessariamente definirsi false e fuorvianti. Sul punto è solo da ricordare ancora come, a seguito proprio dei rilievi in parola, con ord IVASS (ex ISVAP) 7.5.14 già sopra richiamata l'istituto ha provveduto a comminare pesanti sanzioni ai membri del Collegio Sindacale (addirittura per 3,7 mln di euro) *"in relazione a diverse operazioni effettuate, tra cui diverse iniziative immobiliari, contratti di consulenza riconducibili alla famiglia Ligresti e acquisto di partecipazioni azionarie"* sul presupposto che "*le condotte omissive del collegio sindacale hanno concorso a rendere concretamente inefficaci quei presidi che l'ordinamento prevede al fine di prevenire i rischi insiti nelle operazioni tra parti correlate*" - sottolineando ancora una volta come già in sede di atto di citazione l'attore abbia fatto propri i rilievi relativi alle "carenze" così censurate senza che sul punto alcuna contestazione sia arrivata da parte convenuta.

Sotto diverso ma strettamente complementare profilo pare agevole d'altro canto osservare come l'effettiva rilevanza dello scarto così evidenziato tra "informazioni" di prospetto ed effettive contestazioni ISVAP trovi poi plastica rappresentazione nella ben diversa indicazione dei "profili di rischio" espressamente ipotizzati, atteso che (in stretta conseguenzialità con l'evidenziato diverso tenore)

/ l'ISVAP segnalava espressamente che "... *le criticità sopra illustrate hanno inciso, incrementandolo, sul rischio operativo d'impresa … …;* e ancora: **"***L'assenza di una complessa valutazione del fabbisogno finanziario in relazione alle diverse iniziative immobiliari in corso ed in fase di primo avvio ha esposto codesta impresa ad un significativo rischio di liquidità"*;.

/ FONSAI invece (come già sopra espressamente riportato) si limitava a fare riferimento a possibili costi derivanti da una eventuale esigenza di migliorare le proprie procedure operative ovvero da eventuali sanzioni amministrative – senza quindi alcun cenno ad una possibile incidenza delle "carenze" denunciate sul merito della gestione operativa dell'impresa e quindi sui rischi economici conseguenti ad operazioni (con parti correlate) condotte senza adeguata ponderazione degli interessi in gioco e/o di possibili conflitti di interesse.

Il punto trova quindi puntuale ed addirittura eclatante rilievo riguardo al concreto esame dei profili di rischio relativi al "settore immobiliare", su cui quindi pare subito il caso di soffermarsi al capo subito successivo – ricordando fin d'ora come il successivo aumento di capitale del marzo 2012 sia stato per una parte significativa conseguente appunto a perdite registrate nel settore.

Firmato Da: RICCI MARIA ANTONIETTA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 3e9f8b391e4e9ca50c8432f0ef052664
Firmato Da: PRIMAVERA ROBERTO Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 458717148739 1d9993a832c034687781b
Firmato Da: RIVA CRUGNOLA ELENA MARIA MEROPE Emesso Da: INFOCERT FIRMA QUALIFICATA 2 Serial#: 76caff

dirittobancario.it

iii) sulla carenza di informazioni in ordine ai rischi relativi al "settore immobiliare"

Per questa parte il Prospetto 2011 si limitava ad osservare che "*i principali fattori che incidono sulla fattibilità, la tempistica, la redditività e quindi in definitiva il successo delle iniziative di sviluppo immobiliare sono mutevoli nel tempo e non completamente prevedibili in fase di valutazione/decisone dell'investimento. l'Emittente non può escludere che la fattibilità e/o la redditività di tali iniziative risulti differente rispetto alle aspettative con conseguenti rilevanti impatti negativi sui risultati economici, patrimoniali e finanziari del Gruppo*" – dunque facendo esclusivo riferimento a tipici rischi di mercato, del tutto indipendenti da carenze e/o vizi nei criteri di gestione degli affari.

Ancora una volta dunque la società (insistendo nel dare seguito alle reticenze precedentemente rimarcate) pretende in tal modo di eludere il tema centrale relativo ad una gestione diffusamente caratterizzata da operazioni in conflitto di interessi con i soci di riferimento, condotte senza una adeguata ponderazione da parte degli organi di governo e di controllo della società e inevitabilmente dunque con una indebita (oscurata, non conoscibile da parte dei terzi) moltiplicazione degli ordinari rischi di mercato rappresentati.

A vanificare in radice ogni difesa svolta sul punto da parte convenuta l'invero drammatica denuncia proposta dal Commissario governativo Caratozzolo (come detto diffusamente richiamata in citazione e ritualmente allegata in atti ad integrazione ed illustrazione delle doglianze dell'attore) laddove si rilevava che "*le operazioni sono state compiute sotto la regia e a beneficio della famiglia Ligresti …le società del gruppo FONSAI …hanno posto in essere operazioni nell'area immobiliare solamente con controparti correlati…in altre parole la famiglia Ligresti e le controparti correlate hanno rappresentato per almeno 8 anni l'unico interlocutore di FONSAI nel settore degli investimenti immobiliari*" e ancora "*rimaneva privo di giustificazione il valore attribuito ai complessi immobiliari in sede di compravendita… i canoni delle future locazioni…venivano sovrastimati dando così luogo … ad una sovrastima degli immobili e… ad una sottovalutazione dei rischi…*" - con la specifica individuazione e la compiuta descrizione di tutte le operazioni in parola e l'indicazione dei conseguenti danni maturati in capo al patrimonio sociale, secondo rappresentazione dei fatti di gestione ancora una volta non contestata in questa sede da parte convenuta e dunque da reputarsi provata ai presenti fini. (…)

ii) **sulla carenza di informazioni in ordine alla adeguatezza della riserva sinistri**

Si tratta indiscutibilmente della questione di maggior rilievo venuta all'attenzione e concretamente discussa tra le parti, alla luce delle enormi dimensioni della sottovalutazione della relativa riserva denunciata dall'ISVAP (con riferimento in particolare, per quanto qui più interessa, alle stime **relative agli esercizi pregressi 2008-2010)** e poi sostanzialmente riconosciuta dalla medesima società in sede di relazione del bilancio 2011.

Al riguardo al par. 4.1.1 del Prospetto 2011 si legge: "*il risultato economico consolidato registrato nell'esercizio 2010 ha risentito negativamente, oltre che del rafforzamento rispetto agli esercizi precedenti delle riserve sinistri dei rami di responsabilità civile principalmente dovuto alla sempre maggiore diffusione nel territorio nazionale delle tabelle di risarcimento dei Danni Fisici originariamente adottate dal Tribunale di Milano ed al fenomeno delle frodi assicurative, anche della perdurante congiuntura negati-va del settore e dell'andamento negativo dei mercati finanziari che hanno determinato un sensibile deterioramento sia del risultato tecnico della gestione assicurativa dei Rami Danni, sia del risultato della gestione finanziaria afferibile ad un calo dei rendimenti di tutte le categorie di investimenti, e alle rettifiche di valore (c.d. impairment) apporta-te alle attività finanziarie disponibili per la vendita (c.d. Available for Sale), nonché del risultato negativo di alcune controllate operanti nel settore immobiliare e nei settori diversificati* […] *considerato che i principali fattori macroeconomici responsabili del deterioramento, sia del risultato*

Firmato Da: RICCI MARIA ANTONIETTA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 3e9f8b391e4e9ca50c8432f0ef052664
Firmato Da: PRIMAVERA ROBERTO Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 458717148739 1d9993a832c03468781b
Firmato Da: RIVA CRUGNOLA ELENA MARIA MEROPE Emesso Da: INFOCERT FIRMA QUALIFICATA 2 Serial#: 76caff

dirittobancario.it

tecnico della gestione assicurativa, sia delle rettifiche di valore e del calo dei rendimenti degli investimenti finanziari (principalmente riconduci-bili alla negativa congiuntura economico-finanziaria a livello globale), non appaiono allo stato avere esaurito i propri effetti, l'Emittente non può escludere che la persistenza di detti fattori possa comportare anche in futuro un impatto rilevante sui risultati economici del Gruppo e/o sulla possibile distribuzione di dividendi.

In questo caso il diretto confronto con il testo della menzionata relazione ISVAP non consente margini di equivoco laddove procede a stimare il margine "minimo" di sottovalutazione lamentato facendo riferimento a gravi e specifici vizi individuati nelle metodologie operative della società, rilevando in particolare (come ancora una volta espressamente dedotto dall'attore nell'atto di citazione notificato) che "I significativi scostamenti, rispetto all'osservato, delle valutazioni operate per la determinazione degli impegni tecnici…conseguono alle gravi carenze individuate dall'autorità nelle fasi di gestione, di individuazione degli impegni per sinistri da pagare e di costituzione della riserva di fine esercizio… i criteri adottati e le procedure eseguite nella determinazione della riserva sinistri 2009 e 2010 non hanno garantito una prudente valutazione … Il processo di valutazione non ha considerato i dati forniti

dalle strutture di liquidazione secondo il metodo dell'inventario … ma si è concretizzato nell'elaborazione di modelli statistici, i cui dati input non provenivano dalla rete liquidativa. Tale scelta ha attenuato il rispetto del requisito di prudenzialità .. e consolidato modifiche procedurali nella determinazione della riserva d'inventario e di bilancio … che hanno ridotto ulteriormente l'uniformità e quindi l'attendibilità dei dati di input dei modelli statistici adottati. Anche in relazione al processo seguito per la valutazione della riserva sinistri secondo il metodo dell'inventario sono emerse carenze ed irregolarità nelle modalità procedurali adottate, tali da non consentire di attribuire, a detta riserva, un sufficiente livello di affidabilità nella rappresentazione dei rischi assunti dall'impresa. Le verifiche condotte hanno confermato ... le valutazioni già espresse in merito alle carenze procedurali osservate e ai conseguenti riflessi sulla congruità degli accantonamenti di fine esercizio. Sono state riscontrate ulteriori carenzea che hanno tra loro prodotto ricorrenti disfunzioni ed irregolarità gestionali. indicative, tra l'altro, dell'inadeguatezza del sistema di controlli interni…".

Ad escludere a questo punto (ove ancora necessario) ogni possibilità di equivoco pare il caso di richiamare il chiaro tenore della delibera CONSOB 21.12.12 n 18430 in cui, censurando la maniera in cui il bilancio FONSAI 2011 pretendeva di recepire i menzionati rilievi ISVAP, si contestava in particolare che "parte consistente della rivalutazione della riserva sinistri del ramo RCA delle generazioni precedenti … doveva essere considerata come una correzione di errore dell'esercizio precedente, con la riesposizione del bilancio 2010 in conformità al principio contabile internazionale IAS 8; la società avrebbe dovuto rettificare il risultato consolidato dell'esercizio 2010 per un ammontare almeno pari alla carenza di riserva evidenziata dall'ISVAP (517 mln di euro) …avrebbe dovuto indicare tra l'altro la natura dell'errore di un esercizio precedente …"

- a puntuale riscontro del fatto che (secondo i rilievi fin qui riportati e rimasti privi di specifica contestazione in questa sede) nel caso di specie non si discute affatto di un progressivo affinamento di metodi di stima alla luce di nuove evenienze (quale eventualità ipotizzata nel prospetto informativo e qui rivendicata dalla difesa di parte convenuta in linea con la rappresentazione proposta dalla società nel bilancio 2011) ma piuttosto e propriamente di "errori" compiuti nella stima delle riserve alla stregua di elementi di fatto e metodologie di accertamento che già in precedenza avrebbero dovuto essere utilizzate, ovvero nella redazione del bilancio 2010 e quindi nelle informazioni diffuse al mercato con il prospetto informativo depositato in data 24.6.11

(così in particolare la denuncia CONSOB 6-5.13 di cui all. 32 dell'atto di citazione: L'integrazione delle riserve sinistri del ramo RCA di esercizi precedenti operata dalla società nel bilancio 2011, per la parte riconducibile all'inadeguatezza delle procedure e dei processi di gestione e riservazione, all'assenza di procedure formalizzate e di adeguati sistemi di controllo, non possono essere ricondotti, come affermato dalla società a "fisiologici strutturati interventi di rivisitazione di tali sistemi e processi, mirati al continuo miglioramento degli stessi in ottica di progressivo adeguamento alle best practice di mercato", quanto piuttosto alla necessità di rimuovere le numerose irregolarità che hanno comportato la produzione di dati sul costo dei sinistri non attendibili e prudenziali…è evidente quindi che le carenze e gli errori fossero riferibili al bilancio 2010 e non imputabili ad eventi successivi in quanto no derivanti da una "fisiologica rivalutazione annuale" delle riserve)".

Firmato Da: RICCI MARIA ANTONIETTA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 3e9f8b391e4e9ca50c8432f0ef052664
Firmato Da: PRIMAVERA ROBERTO Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 458717148739 1d9993a832c034687781b
Firmato Da: RIVA CRUGNOLA ELENA MARIA MEROPE Emesso Da: INFOCERT FIRMA QUALIFICATA 2 Serial#: 76caff

dirittobancario.it

DB Giurisprudenza

***

Passando ora a esaminare l'**incidenza del prospetto e dei bilanci nelle scelte d'investimento dell'attore**, va richiamato quanto affermato dalla nota pronuncia di legittimità, citata da entrambe le parti, e che questo Tribunale ha costantemente condiviso:

"*In presenza di un prospetto di offerta pubblica di sottoscrizione di azioni societarie che contenga informazioni fuorvianti in ordine alla situazione patrimoniale della società, l'emittente al quale le errate informazioni siano imputabili, anche solo a titolo di colpa, risponde verso chi ha sottoscritto le azioni del danno subito per aver acquistato titoli di valore inferiore a quello che il prospetto avrebbe lasciato supporre, dovendosi presumere, in difetto di prova contraria, che la non veridicità del prospetto medesimo abbia influenzato le scelte d'investimento del sottoscrittore*" (Cass. Sez. 1, Sentenza n. 14056 del 11/06/2010).

Come già più volte ribadito da questo Tribunale, l'affermazione poggia in realtà su una valutazione assolutamente "ragionevole" dei comportamenti dei soggetti che si muovono in un mercato regolamentato, quale del resto pienamente conforme a quella assunta a fondamento dell'insieme di regole di trasparenza (altrimenti del tutto superflue) dettate dal legislatore nella materia.

Muovendo da tale premesse si ritiene allora di dover respingere i rilievi della convenuta relativi ad una eccepita mancanza di prova di effettiva lettura ed esame da parte della odierna attrice del prospetto informativo depositato come semplicemente incompatibili con il richiamato principio di inversione dell'onere della prova.

Con riguardo alle ulteriori deduzione di parte convenuta volte a evidenziare l'intento speculativo perseguito dall'attore nell'acquistare e successivamente rivedere parte delle azioni FONSAI, è sufficiente rammentare che l'intento speculativo è il "normale" movente di tutte le operazioni di borsa, ma esso non esime certo gli operatori dagli elementari doveri di correttezza, che impongono alla parte che si trovi in situazione di "vantaggio informativo" di non approfittare in danno altrui (cfr. Cass. *Sez.* 3, Sentenza n. 15224 del 3 luglio 2014: "*I principi di correttezza e di buona fede nei rapporti commerciali e contrattuali, di cui agli art. 1175 e 1375 cod. civ., impongono che l'offerta di titoli di partecipazione avvenga con modalità che consentano al contraente-investitore di effettuare una corretta ana1isi dell'offerta e della convenienza dell'operazione, dovendo escludersi che l'intento speculativo normalmente perseguito nelle operazioni di borsa esima l'altro contraente da alcuno degli elementari doveri di correttezza, sicché la banca che si trovi in posizione di vantaggio informativo, comunque acquisito, ha il dovere di non approfittarne in danno altrui, pena altrimenti la propria responsabilità*").

Deve dunque reputarsi che una corretta informazione in ordine alla stima della riserva sinistri, ai rischi relativi al settore immobiliare, agli interventi necessari allo scopo di ristabilire ordinarie condizioni di operatività avrebbe modificato radicalmente le prospettive degli investitori, messi

Firmato Da: RICCI MARIA ANTONIETTA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 3e9f8b391e4e9ca50c8432f0ef052664
Firmato Da: PRIMAVERA ROBERTO Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 458717148739 1d9993a832c034687 81b
Firmato Da: RIVA CRUGNOLA ELENA MARIA MEROPE Emesso Da: INFOCERT FIRMA QUALIFICATA 2 Serial#: 76caff

dirittobancario.it

DB Giurisprudenza

davanti ad una operazione (come detto) dichiaratamente inidonea a raggiungere gli obiettivi prefissati e anzi addirittura temeraria a fronte delle pressanti indicazioni ricevute dall'organo di vigilanza, dunque preludio di una drastica limitazione della attività di impresa ovvero di un nuovo e più cospicuo aumento di capitale (quale poi in effetti realizzato nel 2012) inevitabilmente foriero di perdite non solo gravi nell'immediato ma certamente irrecuperabili anche nel futuro per i risparmiatori non disponibili ad un nuovo e proporzionale secondo investimento.

Tali considerazioni, nell'imporre il rigetto delle difese di parte convenuta sul punto, consentono altresì di affrontare nella più corretta prospettiva anche il distinto tema della invocata rilevanza ai fini di causa **dei c.d. "segnali di allarme"** (riconoscimento ufficiale di pesanti perdite di esercizio, report formulati dalle principali agenzie di *rating*) che avrebbero posto l'attento investitore in condizione di fare le proprie scelte con piena cognizione di causa.

Al riguardo parte convenuta rivendica in particolare che "i segnali di allarme provenienti da fonti esterne (agenzie di rating, analisti finanziari e banche di investimento) trovavano puntuale conferma nei fattori di rischio rappresentati nel prospetto", ma tale assunto trova effettivo riscontro nella documentazione in atti in relazione a profili del tutto irrilevanti ai fini di causa (ovvero nel riferimento ai medesimi elementi di criticità prospettati dalla società e invece di gran lunga lontani dal vero) mentre risulta assolutamente non corrispondente al vero in relazione agli unici "segnali" che, ove adeguatamente e tempestivamente portati a conoscenza del pubblico, avrebbero forse potuto avere incidenza sulle scelte degli investitori (ovvero "segnali" relativi alla assoluta inattendibilità delle "informazioni" diffuse da FONSAI).

Alla luce di tutti i precedenti rilievi vanno dunque disattese tutte le difese svolte dalla convenuta al fine di mettere in discussione la rilevanza assolutamente determinate delle false informazioni diffuse in sede di bilanci e di prospetto con l'induzione in errore dell'attore al momento della decisione di addivenire all'acquisto delle azioni FONSAI, prima, e poi di aderire all'aumento di capitale.

***

Risarcimento del danno. Ai fini della determinazione del danno va precisato che in data **2 luglio 2012, a seguito di delibera del Cda del 27 giugno 2012, le nr. 51.000 azioni dell'esponente furono raggruppate nel rapporto di cento a uno, sì da ridursi a n. 510.**

Da allora, la relativa quotazione ha oscillato da un minimo di 1 euro a un massimo di 2,7 euro (alla data di iscrizione a ruolo della causa la quotazione è di 1.9 euro) per un controvalore massimo di 1.500,00 euro.

Nelle memorie intermedie l'attore ha precisato che FONDIARIA SAI aveva reso noto che le informazioni in precedenza divulgate erano false prima con il comunicato del 23 dicembre 2011 (durante la gestione Ligresti) che rese manifesta l'esistenza di una sotto riservazione e, poi, con la pubblicazione del prospetto di aumento di capitale del 2012, depositato il 12 luglio 2012, in cui

Firmato Da: RICCI MARIA ANTONIETTA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 3e9f8b391e4e9ca50c8432f0ef052664
Firmato Da: PRIMAVERA ROBERTO Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 458717148739 1d9993a832c034687781b
Firmato Da: RIVA CRUGNOLA ELENA MARIA MEROPE Emesso Da: INFOCERT FIRMA QUALIFICATA 2 Serial#: 76caff

dirittobancario.it

DB Giurisprudenza

furono ufficialmente comunicate tutte le problematiche relative alla società e i gravi illeciti commessi dalla famiglia Ligresti.

Il momento finale del c.d. disvelamento del vero può comunque essere collocato a fine giugno 2012, quando si sono prodotti per gli azionisti gli effetti del c.d. accorpamento delle azioni in circolazione (1 per ogni 100 possedute) in esecuzione di quanto deliberato dal c.d.a. del 27 giugno 2012, cosicché da quel momento MALINVERNI si è venuto a trovare in possesso di sole **510 azioni** in luogo delle 51.000 acquistate, con un controvalore di circa 1.500 euro a fronte di **150.266,00** euro investiti**.**

L'attore ha precisato (pag. 31 prima memoria ex art. 183 sesto comma c.p.c.) di avere pagato le azioni un prezzo eccessivo a causa dell'occultamento dei vizi del prodotto acquistato, in presenza di una rappresentazione falsa e incompleta della reale situazione patrimoniale, economica, reddituale, finanziaria e organizzativa di FONSAI alla data di effettuazione delle singole operazioni.

Ai fini della determinazione del danno l'attore propone l'utilizzazione di due diversi criteri sul presupposto comune che nel luglio 2012 il valore delle azioni FONSAI si è sostanzialmente azzerato a causa dell'accorpamento:

- **criterio differenziale**, il danno viene determinato in **148.697,41 euro** pari all'intera minusvalenza sofferta, oltre agli interessi, da cui dedurre 1.370 euro, pari al valore massimo raggiunto dalle 510 azioni rimaste in possesso dell'attore (vedi tabella pag. 52 atto di citazione);

- **criterio dell'*event case*** il danno viene calcolato sempre su base differenziale, tenuto conto della media degli andamenti della quotazione di società assimilabili, considerato cioè il cd. *Rischio sistemico* proprio di qualsiasi investimento omogeneo nel mercato finanziario; rischio calcolato dall'attore in una minusvalenza del 20% tenuto conto dell'andamento nel medesimo periodo di due primarie compagnie, quali Assicurazioni Generali e Allianz Assicurazioni (vedi pag. 64-67 atto di citazione) così giungendo a determinare l'importo di **euro 117.455,00** pari alla differenza tra il prezzo pagato dall'attore per acquistare le azioni FONSAI e quello che i medesimi titoli avrebbero ragionevolmente avuto laddove i bilanci, le situazioni patrimoniali e i prospetti avessero fornito informazioni corrette; la differenza tra la perdita sistemica e settoriale media del 20% e la perdita di FONDIARIA SAI del 98,3% indica una percentuale del 78,3% attribuibile a fattori specifici e di esclusiva pertinenza di FONSAI.

Ritiene il Collegio che ai fini di una liquidazione in via equitativa del danno subito da Giorgio MALINVERNI a causa delle false informazioni diffuse sul mercato vadano tenuti in conto i seguenti dati:

- l'ammontare dell'esborso effettivo sostenuto sia per gli acquisti che per l'adesione all'aumento di capitale, come documentato in euro **150.266,00 euro;**

- il minor valore dell'investimento al momento del c.d. disvelamento del vero (30 giugno 2012):

Firmato Da: RICCI MARIA ANTONIETTA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 3e9f8b391e4e9ca50c8432f0ef052664
Firmato Da: PRIMAVERA ROBERTO Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 458717148739 1d9993a832c034687811b
Firmato Da: RIVA CRUGNOLA ELENA MARIA MEROPE Emesso Da: INFOCERT FIRMA QUALIFICATA 2 Serial#: 76caff

dirittobancario.it

euro 1.157,00 pari a numero delle azioni (510) moltiplicato per il valore unitario di 2,2686 (quotazione alla data del 29 giugno 2012, peraltro sostanzialmente sovrapponibile al valore di quotazione attuale del titolo UNIPOLSAI);

- l'opportunità di liquidare il danno in via equitativa, attesa la necessità di "depurare" la perdita patrimoniale subita dall'investitore tenendo conto dell'andamento complessivo del mercato azionario italiano, dovendosi verosimilmente presumere che l'attore, fuorviato dalle false informazioni al momento della decisione di investire acquistando il titolo FONSAI piuttosto che un altro, in ogni caso si sarebbe rivolto al mercato borsistico per i propri investimenti e dunque avrebbe pur sempre acquistato titoli quotati in borsa;

- l'andamento del mercato di borsa nel medesimo periodo.

Pertanto, la differenza pari **a 149.109,00** (150.266,00 euro meno 1.157,00) deve essere ridotta in via equitativa (e con arrotondamento a favore della convenuta) in misura pari al 30%, dovendosi tener conto dell'andamento negativo del mercato di borsa nel periodo di riferimento (2010-2012)[2] e in particolare dell'andamento negativo nel medesimo periodo dei principali titoli assicurativi;

- giungendo in tal modo a determinare in via equitativa un danno pari ad **euro 104.376,00 euro.**

Con la precisazione che essendo l'attore un investitore *retail*, ovvero non professionale, non è percorribile nei suoi confronti il diverso ragionamento seguito nella decisione già sopra citata FINLEONARDO-UNIPOLSAI, dal momento che in quel caso era una società finanziaria, operatrice del settore, ad avere effettuato l'investimento.

Interessi legali e rivalutazione. Sulla somma predetta, trattandosi di debito di valore, fino alla data del deposito della sentenza odierna deve essere calcolata la rivalutazione monetaria secondo gli indici ISTAT e devono essere computati gli interessi c.d. compensativi ex art. 1226 c.c. (richiamato dall'art. 2056 c.c.) nella misura – ritenuta equa da questo Tribunale - degli interessi legali (infatti trattandosi di una voce di danno separata sub specie di lucro cessante che mira a ricomporre il patrimonio rimasto alterato per la privazione del bene con il suo equivalente pecuniario dalla data dell'illecito, può essere accertata con metodi presuntivi e liquidata con criteri equitativi riferiti alla misura dell'interesse legale). Per evitare duplicazioni di risarcimento (Cass. Sez. Un. 1712/1995) gli interessi andranno applicati sulla somma rivalutata di anno in anno dalla data dell'illecito alla data della pronuncia. Infine sulla somma così definita spettano gli interessi di mora nella misura legale dalla data della pronuncia al saldo effettivo.

Tutte le restanti domande svolte dall'attore debbono considerarsi assorbite dall'accoglimento della richiesta risarcitoria, per tutti i motivi sopra esposti.

***

Spese legali. In base al principio della soccombenza le spese legali sostenute dall'attore vanno

[2] Fonte Il Sole 24 Ore, 25 marzo 2017: "Piazza Affari e il bilancio di 10 anni a due velocità" in www.ilsole24ore.com

Firmato Da: RICCI MARIA ANTONIETTA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 3e9f8b391e4e9ca50c8432f0ef052664
Firmato Da: PRIMAVERA ROBERTO Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 458717148739 1d9993a832c034687781b
Firmato Da: RIVA CRUGNOLA ELENA MARIA MEROPE Emesso Da: INFOCERT FIRMA QUALIFICATA 2 Serial#: 76caff

dirittobancario.it

DB Giurisprudenza

poste a carico della convenuta, previa liquidazione come in dispositivo, sulla pase dei parametri di cui al DM n. 55/2018, tenuto conto del valore della domanda e della complessità delle questioni trattate, che giustificano un aumento fino al 50%.

Le spese processuali sostenute dalla convenuta nel rapporto processuale con i terzi intervenuti vengono integralmente compensate in considerazione dell'orientamento seguito da questo tribunale in consapevole dissenso rispetto alla giurisprudenza di legittimità. Per le medesime ragioni va respinta la richiesta di liquidazione del danno ex art. 96 c.p.c. avanzata dalla convenuta nei confronti di tutti i terzi intervenuti.

P.Q.M.

Il Tribunale di Milano, Sezione specializzata in materia di imprese, in composizione collegiale, definitivamente pronunciando nella causa iscritta al n. 52269/2015 R.G., ogni diversa istanza ed eccezione disattesa o assorbita, così dispone:

- **dichiara inammissibili** gli interventi effettuati dai terzi in corso di causa;

- **accerta la responsabilità della convenuta** quanto al contenuto non veritiero del prospetto informativo, dei bilanci d'esercizio e delle relazioni semestrali e trimestrali relative agli esercizi 2009 -2012 per tutti i motivi sopra esposti;

- **liquida il danno** subito dall'attore in complessivi euro 104.376,00 oltre a interessi e rivalutazione monetaria come meglio specificato in motivazione;

- **condanna la convenuta UNIPOL SAI ASSICURAZIONI s.p.a.** a pagare a favore dell'attore l'importo di euro 104.376,00, oltre a interessi e rivalutazione monetaria come meglio specificato in motivazione;

- **condanna la convenuta a rifondere** a parte attrice le spese legali che si liquidano in euro 1.063,00 per esborsi, euro 26.000,00 per compensi, oltre spese generali al 15% sul secondo importo, IVA e CPA come per legge;

- **compensa integralmente** le spese nel rapporto processuale instauratosi fra i terzi intervenuti e la convenuta.

Così deciso in Milano, nella camera di consiglio del 20 marzo 2019

L'Estensore
Maria Antonietta Ricci

Il Presidente
Elena Riva Crugnola

Firmato Da: RICCI MARIA ANTONIETTA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 3e9f8b391e4e9ca50c8432f0ef052664
Firmato Da: PRIMAVERA ROBERTO Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 458717148739 1d9993a832c034687781b
Firmato Da: RIVA CRUGNOLA ELENA MARIA MEROPE Emesso Da: INFOCERT FIRMA QUALIFICATA 2 Serial#: 76caff

dirittobancario.it