



REPUBBLICA ITALIANA  
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO  
TRIBUNALE DI ROMA  
SEZIONE XVI CIVILE  
SPECIALIZZATA IN MATERIA DI IMPRESE

Il Tribunale, riunito in camera di consiglio nelle persone dei magistrati:

dott. Giuseppe	Di Salvo	presidente rel.
dott. Stefano	Cardinali	giudice
dott. Francesco Remo	Scerrato	giudice

ha pronunciato la seguente

S E N T E N Z A

nella causa civile iscritta al R.G. n. /2015 e vertente

T R A

**Comifar Distribuzione S.p.A.**, con gli avv.ti Luca Sabelli e Claudio Alesse;

ATTRICE

E

**Comune di Colleferro** con l'Avv. Massimiliano Silvetti,

CONVENUTO

E

**Di Fraia Pietro** con l'avv. Francesco Incelli,

CONVENUTO

E

Pag. 1 a 17

**Cavezzan Andrea** con l'avv. Paolo Patucchi,

CONVENUTO

E

**Decinti Luca** con l'avv. Benedetta Bruni.

CONVENUTO

E

**Ioghà Alessandro** con l'avv. Benedetta Bruni.

CONVENUTO

E

**Pistoni Federico** con gli avv.ti Alessandra Pistoni e Giacinta Mormile.

CONVENUTO

E

**Sinibaldi Marco**

CONVENUTO-contumace

#### SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con atto di citazione ritualmente notificato, la Comifar Distribuzione s.p.a. conveniva in giudizio il Comune di Colleferro, la Farmacia Comune di Colleferro s.p.a., Di Fraia Pietro (presidente e membro del CdA della Farmacia Comune di Colleferro s.p.a.), Cavezzan Andrea (membro del CdA della Farmacia Comune di Colleferro s.p.a.); Decinti Luca (membro del collegio sindacale della Farmacia Comune di Colleferro s.p.a.); Ioghà Alessandro (membro del collegio sindacale della Farmacia Comune di Colleferro s.p.a.); Pistoni Federico (membro del collegio sindacale della Farmacia Comune di Colleferro s.p.a.); Cataldi Stefano (membro del collegio sindacale della Farmacia Comune di Colleferro s.p.a.) e Sinibaldi Marco (membro del CdA della Farmacia Comune di Colleferro s.p.a.), chiedendo l'accoglimento

Pag. 2 a 17

delle seguenti conclusioni: " - in via pregiudiziale di merito: rinuncia alla domanda nei confronti del Dott. Stefano Cataldi, con accettazione della richiesta di estromissione e con richiesta di compensazione delle spese di lite per la ragioni di cui in premessa;

- in via principale: accertata e dichiarata la responsabilità degli Amministratori, del Collegio Sindacale - ad eccezione del Dott. Cataldi - nonché del Socio Unico Comune di Colleferro per aver posto in essere atti lesivi del patrimonio sociale e dei terzi creditori sociali, così come accertati nel presente giudizio, e condannare gli stessi al risarcimento dei danni subiti alla Comifar Distribuzione S.p.A. per un importo equivalente al credito maturato (i.e. Euro 539.092,07) oltre accessori o per il diverso importo che sarà determinato in corso di giudizio;

- in via subordinata: accertata e dichiarata la natura di responsabilità indiretta del Comune di Colleferro per quanto posto in essere dai suoi commessi nell'esercizio delle loro funzioni, condannare lo stesso a risarcire il danno subito alla Comifar Distribuzione S.p.A. ai sensi dell'art. 2049 c.c., quantificato allo stato per un importo equivalente al credito maturato dalla Comifar Distribuzione S.p.A (i.e. Euro 539.092,07) oltre accessori o per il diverso importo che sarà determinato in corso di giudizio.

Con riserva di ulteriormente produrre, allegare, dedurre ed argomentare sia in linea di fatto che in linea di diritto, sia nel merito che in istruttoria, se necessitato dal corso della difesa."

A fondamento della domanda, l'attrice assumeva che di aver subito dei danni, causati dal Comune di Colleferro - socio unico della SPA - nonché dai membri del consiglio di amministrazione della SPA e dai membri del collegio sindacale, per i seguenti motivi in quanto, vantando un ingente credito verso la Farmacia Comune di Colleferro s.p.a. e contrariamente a certi accordi, il Comune di Colleferro, socio unico della Farmacia Comune di Colleferro s.p.a., aveva trasferito il 29 gennaio 2015 la farmacia sita in Corso Garibaldi n. 15 al prezzo € 1.400.000,00, imputato

nell'atto di cessione, alla titolarità dell'esercizio ed alla voce avviamento.

L'attrice lamentava che il Comune di Colleferro aveva trattenuto per sé la totalità del corrispettivo versato per la titolarità e per avviamento perché aveva sostenuto che la Farmacia Comune di Colleferro s.p.a., in quanto titolare del solo diritto di gestione della stessa, non aveva diritto a nulla, dal momento che il diritto alla gestione non aveva alcun valore economico.

La Comifar Distribuzione s.p.a. deduceva che la Farmacia Comune di Colleferro s.p.a. era titolare dell'azienda farmacia e che conseguentemente il compenso per la vendita della farmacia era di competenza di quest'ultima e non del Comune di Colleferro ed aggiungeva che si era trattato di un atto pienamente spoliativo del patrimonio della Farmacia Comune di Colleferro s.p.a. in detrimento dei creditori sociali tra cui Comifar, sussumibile nell'alveo della responsabilità dell'Ente che eserciti poteri di direzione e coordinamento ex art. 2497 c.c. e che gli amministratori ed i sindaci della Farmacia Comune di Colleferro s.p.a. con il socio unico dovevano essere ritenuti di responsabilità aggravata ex artt. 2394, 2395, 2407 e 2484 c.c. ed il Comune di Colleferro anche responsabile, in via residuale, ex art. 2049 c.c. in riferimento agli atti di mala gestio compiuti dagli amministratori e dai sindaci dallo stesso socio unico designati.

Si costituivano in giudizio tutti i convenuti ad eccezione di Sinibaldi Marco, rimasto contumace, eccependo in via pregiudiziale la nullità della citazione ex art. 164, co. 4 c.p.c. per indeterminatezza e genericità della domanda e/o per carenza dell'esposizione dei fatti e/o nel difetto di legittimazione passiva; nel merito sostenevano che la Farmacia Comune di Colleferro s.p.a. era titolare del solo diritto alla gestione della farmacia compravenduta e che, pertanto, la stessa non aveva alcun diritto sul corrispettivo di cessione, incluso quello relativo all'avviamento.

Istruita documentalmente la causa, all'udienza del 15 gennaio 2019, l'attrice rinunciava alla azione nei confronti della Farmacia Comune di Colleferro s.p.a., ammessa alla procedura di concordato preventivo, ed all'udienza del 8-9-2020, precisate le conclusioni come da relativo verbale in atti, la causa veniva assunta in decisione concessi i termini di legge per il deposito delle comparse conclusionali e delle repliche.

**MOTIVI DELLA DECISIONE AI SENSI DELL'ART. 132, II CO. N. 4, C.P.C.**

L'eccezione di nullità dell'atto di citazione ex adverso svolta, è priva di fondamento.

L'art. 164 c.p.c. ricollega la sanzione della nullità dell'atto di citazione solo alla assoluta indeterminatezza o omessa indicazione della cosa oggetto della domanda, ovvero alla mancata esposizione dei fatti costituenti le ragioni della medesima domanda

In forza del combinato disposto dell'art. 163, n. 4, e 164, IV co., c.p.c., va rammentato che, ai fini della valida introduzione del giudizio è sufficiente che l'atto di citazione enunci un nucleo di fatti su cui l'attore basa la sua pretesa, ed in relazione al quale il convenuto deve esser posto in grado di approntare la propria difesa ed il giudice di individuare i temi del processo.

La giurisprudenza della Suprema Corte ha precisato che "La declaratoria di nullità della citazione ai sensi dell'art. 164, quarto comma, cod. proc. civ. postula una valutazione da compiersi caso per caso, tenendo conto che la ragione ispiratrice della norma risiede nell'esigenza di porre immediatamente il convenuto nelle condizioni di apprestare adeguate e puntuali difese. Pertanto, nel valutare il grado di incertezza della domanda, non può prescindersi dall'intero contesto dell'atto introduttivo, dalla natura del relativo oggetto e dal comportamento della

controparte, dovendosi accertare se, nonostante l'obiettiva incertezza, il convenuto sia in grado di comprendere agevolmente le richieste dell'attore o se, invece, in difetto di maggiori specificazioni, si trovi in difficoltà nel predisporre una precisa linea difensiva" (Cass. Sez. 3, Sentenza n. 27670 del 21/11/2008; più di recente, Sez. 2, Sentenza n. 1681 del 29/01/2015, Rv. 634607 - 01).

La Suprema Corte, inoltre, ha evidenziato che "La nullità della citazione, ai sensi dell'art. 164, quarto comma, cod. proc. civ., può essere dichiarata soltanto allorché l'incertezza investa l'intero contenuto dell'atto, mentre, allorché sia possibile individuare una o più domande sufficientemente identificate nei loro elementi essenziali, l'eventuale difetto di determinazione di altre domande, malamente formulate nel medesimo atto, comporta l'improponibilità solo di quelle, e non anche la nullità della citazione nella sua interezza" (Cass. Sez. U, Sentenza n. 8077 del 22/05/2012, Rv. 622362).

Non è dato, pertanto, pervenire alla declaratoria della nullità dell'atto di citazione laddove, pur in difetto di adeguata specificazione del petitum e della causa petendi, il convenuto, per la natura dell'oggetto della domanda e per la posizione rivestita in rapporto allo stesso, sia nella condizione di approntare una precisa linea di difesa.

Nella fattispecie l'atto di citazione consente di delimitare il thema decidendum e contiene le indicazioni necessarie per porre le controparti nelle condizioni di apprestare adeguate e puntuali difese, così come è del resto avvenuto; è significativo che fin dalle prime difese gli odierni convenuti abbiano svolto difese pertinenti ed esaustive, dando così mostra di aver ben compreso il tenore della avversa domanda e le ragioni a fondamento della stessa.

Ciò ovviamente a prescindere da ogni considerazione sulla solidità degli argomenti prospettati da parte attrice, questione che attiene al diverso aspetto della fondatezza della domanda.

L'iniziativa giudiziaria dell'attrice si fonda sull'assunto costituito dalla responsabilità aggravata ex artt. 2394, 2395, 2407 e 2484 c.c. ascrivibile agli amministratori e sindaci della Farmacia Comune di Colleferro s.p.a. in riferimento agli atti di mala gestio da essi compiuti nonché del Comune di Colleferro ex art. 2049 c.c. in relazione alla vendita della farmacia sita in Colleferro in Corso Garibaldi n. 15.

Così ricostruito il perimetro tracciato dalle allegazioni attoree della presente controversia, il Tribunale ritiene non fondate le domande proposte dalla Comifar Distribuzione s.p.a.; peraltro, l'infondatezza delle domande proposte consente al Tribunale di non procedere all'analisi di taluni aspetti pure prospettati dalle parti.

Ed invero, secondo recenti interventi della giurisprudenza di legittimità, anche a sezioni unite, in applicazione del principio processuale della "ragione più liquida" - desumibile dagli artt. 24 e 111 Cost. - deve ritenersi consentito al giudice esaminare un motivo di merito, suscettibile di assicurare la definizione del giudizio, anche in presenza di una questione pregiudiziale (Cass. 8 maggio 2014, n. 9936, Cass. 28 maggio 2014, n. 12002 secondo la quale il principio della "ragione più liquida", imponendo un approccio interpretativo con la verifica delle soluzioni sul piano dell'impatto operativo, piuttosto che su quello della coerenza logico sistematica, consente di sostituire il profilo di evidenza a quello dell'ordine delle questioni da trattare).

Tanto chiarito, giova sottolineare al fine di inquadrare correttamente la fattispecie in esame che l'azione spettante ai creditori sociali, ai sensi dell'art. 2394 c.c., costituisce conseguenza dell'inosservanza degli obblighi inerenti alla conservazione dell'integrità del patrimonio sociale, la cui natura extracontrattuale presuppone l'assenza di un preesistente vincolo obbligatorio tra le parti ed un comportamento dell'amministratore funzionale ad una diminuzione del patrimonio sociale di entità tale da rendere lo stesso inidoneo per difetto ad assolvere la sua funzione di garanzia generica (art. 2740 c.c.), con conseguente

diritto del creditore sociale di ottenere, a titolo di risarcimento, l'equivalente della prestazione che la società non è più in grado di compiere (cfr., Cass. 22 ottobre 1998, n. 10488; Cass. 28 novembre 1984, n. 6187; Cass. 10 giugno 1981, n. 3755) e ciò nei limiti della somma che, in assenza delle condotte di mala gestio commesse dagli amministratori, avrebbe ricevuto.

La Comifar Distribuzione s.p.a. contesta l'operazione di vendita della Farmacia sita in Corso Garibaldi a Colleferro perché il prezzo corrisposto dall'acquirente, comprensivo anche della licenza, è stato incassato dal Comune di Colleferro e non dalla Farmacia Comune di Colleferro s.p.a., il che avrebbe costituito uno spoglio del capitale sociale in danno ai creditori.

Tale ricostruzione deve essere disattesa risultando documentalmente che la Farmacia Comune di Colleferro S.p.A. è una società le cui quote sono interamente di proprietà del Comune di Colleferro, socio unico, e che l'operazione di vendita dell'unità farmacia di Corso Garibaldi del 29.1.2015 è avvenuta con regolare gara pubblica, tanto che sulla stessa si è pronunciato anche il TAR che ha respinto il ricorso di un aspirante acquirente.

La vendita della farmacia, avvenuta all'esito di asta pubblica, tenutasi il 31.7.2014, che ha riguardato, da un lato, la titolarità dell'autorizzazione all'esercizio sito in Colleferro Corso Garibaldi n. 15, di esclusiva proprietà del Comune e non della Farmacia Comune di Colleferro S.p.A., e dall'altro le merci, i beni strumentali ed i dipendenti (di pertinenza della Farmacia Comune di Colleferro S.p.A.), il tutto frutto di delibere del Consiglio Comunale risalenti agli anni 2010/2011, in ossequio alla volontà espressa dal socio unico, ripetesì, il Comune di Colleferro, a cui gli organi, amministrativo e di controllo, della Farmacia Comune di Colleferro s.p.a. si sono dovuti uniformare prendendo atto di tale decisione, proprio perché adottata dall'unico soggetto a ciò legittimato.

Il Comune di Colleferro ha quindi incassato il corrispettivo della licenza, mentre la Farmacia Comune di Colleferro s.p.a. ha incassato il corrispettivo dei beni e stigliature e i rimborsi per



i TFR dei dipendenti; l'immobile di tale attività è rimasto nella titolarità della Farmacia Comune di Colleferro S.p.A. e l'acquirente ha sottoscritto apposito contratto di locazione.

Trattando della situazione giuridica afferente le farmacie comunali, deve sottolinearsi che una volta che il Comune ha acquisito la titolarità dell'autorizzazione all'esercizio, il successivo conferimento da parte del Comune a una neo costituita società, dell'azienda farmaceutica e con essa la titolarità dell'impresa, non implica la dismissione del servizio pubblico, essendo pacifico che la titolarità dell'autorizzazione amministrativa alla conduzione dell'esercizio farmaceutico permane in capo al Sindaco, mentre ciò che viene trasferito è la semplice gestione del servizio pubblico attraverso il trapasso della disponibilità materiale e giuridica dei soli beni strumentali all'esercizio dell'impresa.

Nel caso in esame, quindi, non è dato registrare alcuno spoglio così come deve escludersi che gli amministratori abbiano posto in essere atti lesivi del patrimonio societario in danno del ceto creditorio proprio perché la c.d. "licenza" per l'esercizio farmaceutico, ovvero il diritto di esercitare il servizio di farmacia di Corso Garibaldi, era di proprietà e quindi nella titolarità del Comune di Colleferro che, del tutto legittimamente e nel rispetto delle procedure di settore, ha deciso di alienare, incassandone - del tutto legittimamente - il corrispettivo con attribuzione alla Farmacia Comune di Colleferro S.p.a. del prezzo del trasferimento delle rimanenze e delle stigliature, nonché del "TFR" per il trasferimento dei dipendenti.

Le contestazioni di natura contabile in tema di bilanci addotte dall'attrice, trovano smentita nell'attuale pendenza innanzi al Tribunale di Velletri (Roma) della procedura di concordato preventivo riguardante la Farmacia Comune di Colleferro s.p.a., nel cui ambito non risulta, allo stato, essere stata mossa, in proposito, alcuna censura da tale Autorità Giudiziaria.

Giova sottolineare che in ragione dei relativi principi contabili applicabili nel caso in esame, correttamente

L'avviamento iscritto nel bilancio della Farmacia Comune di Collevero S.p.a., proprio perché connaturato all'implicita attitudine alla produzione di utilità presunte, (l'avviamento "implicito" è stato allocato in bilancio unicamente in forza della norma dell'art 115 D.Lgs. n. 267/2000 ("TUEL"), derogatoria della norma civilistica), è stato ridotto sistematicamente attraverso quote di ammortamento annuale, tanto da rilevare un valore dell'"avviamento", iscritto nel bilancio 2013 pari ad € 1.934.769, e riferibile all'Azienda preesistente alla trasformazione (trasformazione dell'azienda speciale Farmacia Comunale in società di capitali avvenuta a rogito del segretario generale in data 6 ottobre 2005) e descritta solo e unicamente in virtù della deroga ai principi civilistici posta dall'art. 115 TUEL che ne consente l'iscrizione in bilancio anche se non sia stato pagato alcun corrispettivo; l'avviamento iscritto nel bilancio della Farmacia è quindi differente dall'avviamento "commerciale" propriamente detto al quale si deve riportare il corrispettivo incassato dal Comune per la vendita della autorizzazione amministrativa di sua proprietà, che si ribadisce estraneo alla Farmacia Comune di Collevero S.p.a., mentre per l'avviamento come detto, "implicito", a norma dell'art. 115 TUEL, non è stato pagato alcun corrispettivo.

Deve essere esclusa la responsabilità del Comune di Collevero ai sensi dell'art. 2049 c.c. per il solo fatto "che tanto gli amministratori quanto i sindaci sono stati chiaramente nominati dal Socio Unico Comune di Collevero; è sufficiente, in proposito, evidenziare, fino a prova contraria, l'assoluta autonomia e indipendenza che caratterizzano le costituzioni di distinte persone giuridiche, che rappresentano quindi distinti centri di imputazione di interesse, caratteristiche queste che dagli atti non risultano contraddette relativamente ai rapporti giuridici tra Comune di Collevero e la Farmacia Comune di Collevero s.p.a..

Analoghe considerazioni devono essere svolte con riferimento alla dedotta responsabilità ex art. 2497 c.c. derivante

dall'attività di direzione e coordinamento esercitata dal Comune di Colleferro sulla Farmacia Comune di Colleferro s.p.a..

Come già illustrato da questo Tribunale nella sentenza all'esito del giudizio iscritto al R.G. n. 76830/2018 e promosso sempre dalla Comifar Distribuzione s.p.a., l'art. 2497 c.c., al primo comma, prevede testualmente che "le società o gli enti che, esercitando attività di direzione e coordinamento di società, agiscono nell'interesse imprenditoriale proprio o altrui in violazione dei principi di corretta gestione societaria e imprenditoriale delle società medesime, sono direttamente responsabili nei confronti dei soci di queste per il pregiudizio arrecato alla redditività ed al valore della partecipazione sociale, nonché nei confronti dei creditori sociali per la lesione cagionata all'integrità del patrimonio della società. Non vi è responsabilità quando il danno risulta mancante alla luce del risultato complessivo dell'attività di direzione e coordinamento ovvero integralmente eliminato anche a seguito di operazioni a ciò dirette".

E ampiamente consolidato l'indirizzo dottrinario e giurisprudenziale secondo cui la norma richiamata può trovare applicazione anche nelle ipotesi in cui il potere di eterodirezione competa ed un soggetto pubblico (e, quindi, anche ad un ente locale), purché diverso dallo Stato.

Del resto è certo noto che il Legislatore, con il D.L. n. 78/2009, convertito nella Legge n. 102/2009, ha provveduto a definire l'ambito di operatività del citato art. 2497 c.c. e la nozione di "ente" nello stesso contenuta, con una norma qualificata espressamente come interpretativa, ancorché, a ben guardare, appaia volta ad introdurre, in favore dello Stato, una esenzione dalla soggezione alla disciplina in tema di responsabilità per abuso dei poteri di direzione e coordinamento che, altrimenti, sarebbe stata allo stesso applicabile.

Segnatamente, con l'art. 19, VI co., del D.L. n. 78/2009 - convertito nella Legge n. 102/2009 - è stato previsto testualmente quanto segue: "L'articolo 2497, primo comma, del codice civile si

interpreta nel senso che per enti si intendono i soggetti giuridici collettivi, diversi dallo Stato, che detengono la partecipazione sociale nell'ambito della propria attività imprenditoriale ovvero per finalità di natura economica o finanziaria".

In particolare, posto che la norma da ultimo richiamata, nel chiarire la nozione di ente, prevede, ai fini della applicabilità della disciplina di cui all'art. 2497 c.c., oltre al requisito soggettivo (indicato, in negativo), anche dei requisiti oggettivi, tra loro alternativi, (detenzione della partecipazione sociale nell'ambito della propria attività imprenditoriale ovvero per finalità di natura economica o finanziaria), par d'uopo rimarcare che, secondo un condivisibile indirizzo dottrinario i cennati requisiti oggettivi possono ritenersi sussistenti anche con riferimento alle società "controllate" da enti locali ed, in generale, da amministrazioni pubbliche diverse dallo Stato - che, pure, di regola non svolgono attività d'impresa con scopo di lucro - quante volte dette società erogino servizi di interesse economico generale, destinati ad una utenza esterna all'ente socio, o, comunque, siano gestite con il "metodo economico" proprio dell'impresa.

In tale ordine di concetti questo Tribunale, pur non ignorando l'indirizzo di segno contrario espresso da una parte della dottrina, ritiene che la disposizione di cui all'art. 2497 c.c. possa essere invocata anche con riferimento alla penetrante attività di direzione e controllo esercitata, da enti pubblici diversi dallo Stato, sulle società in house providing, naturalmente a condizione che ricorrano i requisiti oggettivi sopra richiamati e che, dunque, non si sia in presenza di una società costituita per il mero svolgimento di attività di "autoproduzione" di beni e servizi destinati, in via diretta ed esclusiva, agli enti pubblici soci.

Pur potendosi condividere l'assunto di parte attrice secondo cui il disposto dell'art. 2497 c.c. è astrattamente applicabile anche con riferimento alle società soggette al potere di direzione

e controllo di enti locali ed, in generale, di pubbliche amministrazioni diverse dallo Stato - sempre che le stesse svolgano attività di produzione di beni e servizi destinati ad utenza esterna - resta naturalmente fermo che, anche in tal caso, in tanto potrà ravvisarsi una qualche responsabilità risarcitoria dell'ente esercente l'attività di direzione e controllo in quanto risulti, in concreto, l'esercizio abusivo dei poteri di direzione e coordinamento.

Invero, la mera titolarità, in capo ad un ente, di una posizione di controllo e di conseguenti poteri di direzione nei confronti di altra società, non implica, di per sé, la responsabilità dello stesso per ogni scelta ed attività posta in essere dagli amministratori preposti alla gestione della società eterodiretta.

Al contrario, la responsabilità ex art. 2497, I co., c.c. presuppone che il pregiudizio alla redditività ed al valore della partecipazione dei soci (di minoranza) della società eterodiretta, e/o la lesione dell'integrità del patrimonio sociale, con susseguente insufficienza dello stesso al soddisfacimento dei creditori sociali, siano portato e conseguenza di attività e scelte poste in essere in esecuzione di direttive ascrivibili alla cd. holding ed integranti esercizio abusivo ed illegittimo dell'attività di direzione e coordinamento, in violazione dei principi di corretta gestione societaria ed imprenditoriale della società eterodiretta.

Segnatamente, la società controllante o titolare di una posizione che le consenta l'esercizio di attività di direzione e coordinamento nei confronti di altre società potrà essere chiamata a rispondere degli atti posti in essere dagli amministratori di queste ultime, a condizione che risulti che detti atti gestori, oltre ad essere orientati al perseguimento dell'interesse imprenditoriale della holding, in violazione dei principi di corretta gestione della società eterodiretta, siano, altresì, riguardabili, in concreto, come momenti di attuazione di direttive

ed istruzioni impartite dalla medesima holding, sì da essere alla stessa addebitabili.

In particolare, in relazione alla specificità della fattispecie concreta, va rimarcato che - come evidenziato da consolidata giurisprudenza di merito, con indirizzo che si ritiene di condividere - l'attività di direzione e coordinamento è una attività di fatto, giuridicamente rilevante, che si esplica come influenza dominante sulle scelte e determinazioni gestorie degli amministratori della società eterodiretta, che ne sono i naturali referenti e destinatari (Trib. Milano, 20 dicembre 2013, Soc., 2014, 560).

L'attività di direzione e coordinamento si distingue, perciò, dall'amministrazione di fatto della società controllata: l'ente dirigente non agisce compiendo esso stesso atti di gestione della società eterodiretta rilevanti verso i terzi e/o spendendo il nome della stessa sì da generare un effetto di imputazione alla medesima eterodiretta dei suoi atti; l'ente dirigente, invece, influenza o determina le scelte operate dagli amministratori della società diretta, che si tradurranno in atti gestori rilevanti verso i terzi compiuti, in esecuzione delle direttive, dagli amministratori della stessa eterodiretta.

In altri termini l'attività di direzione e coordinamento è un'attività atipica, che può assumere forma orale o scritta e le modalità più svariate, ed ha come soggetto attivo l'ente dirigente e come destinatari gli amministratori della società eterodiretta, sostanziandosi nella espressione di volontà della controllante in ordine ad atti gestori che dovranno essere compiuti dagli amministratori della società diretta (e poi, di conseguenza, imputati ad essa).

Per tale ragione in tanto può validamente porsi un problema di riconducibilità di una qualsivoglia azione della "parte dirigente/coordinante" verso la "parte etero-diretta/coordinata" ad una ipotesi di "mala gestio eteronoma" della prima ai danni della seconda (nel senso di cui all'art. 2497 c.c.), in quanto

quella azione costituisca - per chi la "subisce"- l'effetto di una imposizione, ossia di un atto cogente.

In sintesi, dunque, la fattispecie di responsabilità in contestazione presuppone la prova, a carico della parte che la invoca, della esistenza "cumulativa" non solo a) della titolarità, in capo ad una società o ad un ente, di un potere di direzione e di coordinamento nei confronti di altra società, ma anche degli ulteriori elementi quali b) la violazione dei principi di corretta gestione societaria e imprenditoriale della eterodiretta; c) l'agire nell'interesse imprenditoriale proprio o altrui; d) il pregiudizio arrecato alla redditività e al valore della partecipazione e/o la lesione cagionata all'integrità del patrimonio della società; d) lo stretto nesso di causalità tra la condotta di eterogestione abusiva ed il pregiudizio prospettato.

In particolare, ai fini del riconoscimento della responsabilità civile di cui si discute, non è sufficiente che una qualche condotta della parte "dirigente/coordinante", posta in essere sulla base della relazione con la "eterodiretta/coordinata" ed in attuazione del potere di direzione in questione, sia stata finalizzata al perseguimento di un interesse della prima (ovvero di terzi): una siffatta condotta, infatti, non sarebbe in sé anti-giuridica.

Al contrario, affinché una tale condotta si colori di anti-giuridicità è necessario che il perseguimento dell'interesse proprio o altrui della società in posizione apicale sia incompatibile con gli interessi della "eterodiretta/coordinata", sì da risultare (di conseguenza) da un lato contrario al dovere della prima di gestire con correttezza il proprio potere sulla seconda ("mala gestio" ex art. 2497 c.c.) e, dall'altro (e parimenti di conseguenza), causativo, a quest'ultima, come effetto immediato e diretto ex artt. 1223 e 2056 c.c., di un pregiudizio.

Fatte tali considerazioni di ordine generale e passando all'esame della fattispecie concreta, deve rilevarsi che la Comifar Distribuzione S.p.A., ha svolto al riguardo doglianze ed addebiti oltremodo generici e ben lungi dall'individuare e provare

specifiche iniziative e condotte integranti ipotesi di esercizio abusivo, da parte del Comune di Colleferro, del potere di direzione e controllo sulla Farmacia Comune di Colleferro s.p.a., nonché il nesso eziologico tra le condotte abusive e l'incapienza del patrimonio della società eterodiretta; in proposito non può non registrarsi un vero e proprio deserto probatorio.

Le argomentazioni svolte sono sufficienti ed assorbenti per il rigetto delle domande dell'attrice.

Le spese di lite seguono la soccombenza e vengono liquidate come in dispositivo ai sensi del DM 55/2014.

P.Q.M.

il Tribunale di Roma, Sezione specializzata in materia d'impresa, definitivamente pronunciando, ogni istanza, eccezione e deduzione disattesa, nel contraddittorio tra le parti, così provvede:

rigetta integralmente le domande formulate dalla Comifar Distribuzione S.p.A. nei confronti di: Comune di Colleferro, la Farmacia Comune di Colleferro s.p.a., Di Fraia Pietro (presidente e membro del CdA della Farmacia Comune di Colleferro s.p.a.), Cavezzan Andrea (membro del CdA della Farmacia Comune di Colleferro s.p.a.); Decinti Luca (membro del collegio sindacale della Farmacia Comune di Colleferro s.p.a.); Ioghà Alessandro (membro del collegio sindacale della Farmacia Comune di Colleferro s.p.a.); Pistoni Federico (membro del collegio sindacale della Farmacia Comune di Colleferro s.p.a.); Cataldi Stefano (membro del collegio sindacale della Farmacia Comune di Colleferro s.p.a.) e Sinibaldi Marco (membro del CdA della Farmacia Comune di Colleferro s.p.a.);

condanna la Comifar Distribuzione s.p.a. alla rifusione, in favore di Comune di Colleferro, la Farmacia Comune di Colleferro s.p.a., Di Fraia Pietro, Cavezzan Andrea, Pistoni Federico e Cataldi Stefano delle spese del presente giudizio, che liquida,



per ciascuno, in € 18.500,00 per compensi professionali, oltre rimborso spese generali, IVA e CPA come per legge;

condanna la Comifar Distribuzione s.p.a. alla rifusione in favore di Ioghà Alessandro e Decinti Luca delle spese del presente giudizio, che liquida in € 18.500,00 per compensi professionali, oltre rimborso spese generali, IVA e CPA come per legge;

dichiara irripetibili, nei confronti di Sinibaldi Marco, le spese processuali.

Così deciso, in Roma, nella camera di consiglio del 8 gennaio 2021.

il Presidente est.  
dott. Giuseppe Di Salvo