



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

IL TRIBUNALE DI ROMA

TERZA SEZIONE CIVILE

SEZIONE SPECIALIZZATA IN MATERIA DI IMPRESA

così composto:

Dott. Francesco Mannino Presidente rel.

Dott. Stefano Cardinali Giudice

Dott. Francesco Remo Scerrato Giudice

riunito in camera di consiglio, ha pronunciato la seguente

S E N T E N Z A

nella causa iscritta al n.35011 Ruolo generale degli affari contenziosi civili

dell'anno 2013, avente come

Oggetto: Responsabilità amministratori

promossa da:

ALITALIA LINEE AEREE ITALIANE S.P.A. IN AMMINISTRAZIONE

STRAORDINARIA (C.F. 00476680582 – P.IVA 00903301000), in persona dei

Commissari Straordinari e legali rappresentanti *pro tempore*, con sede in Roma,

Largo A. Ponchielli n. 6, rappresentata e difesa, anche disgiuntamente, dagli

Avv.ti Mario Bussoletti del Foro di Roma e Umberto Tombari del Foro di

Firenze ed elettivamente domiciliata presso lo studio del primo in Roma, Via

[Handwritten signature] 1

16839

16839/15
Proc 1650/15
Rep 16.027/15

Lazzaro Spallanzani n. 22/A, giusta procura in calce all'atto di citazione, rilasciata in forza di autorizzazione ministeriale prot. n. 0067946 del 23/04/2013

Attrice

Contro

GIANCARLO CIMOLI, nato a Fivizzano (MS) il 12 dicembre 1939, residente a Milano, via Amedeo d'Aosta 5, rappresentato e difeso, anche disgiuntamente tra di loro, dagli Avv.ti Galeazzo Montella, Daniela Zavattarelli e Carolina Conforti, elettivamente domiciliato presso quest'ultima in Roma, Via Eleonora Duse, 35 e, ciò, per delega in calce alla copia notificata dell'atto di citazione.

FRANCESCO MENGOZZI (C.F. MNGFNC49A05C615G), nato a Chiaravalle (AN) il 5.1.1949, residente in Roma, via Francesco Dall'Ongaro, 99, rappresentato e difeso dall'Avv. Roberto Carleo, con studio in Roma, Via Luigi Luciani n. 1, ed ivi elettivamente domiciliato, giusta procura apposta a margine della comparsa di costituzione.

MARCO ZANICHELLI (C.F. ZNCMRC47E24H223Q), nato a Reggio Emilia il 24 maggio 1947, residente in Roma, via dei Coronari n.14/a, rappresentato e difeso, in virtù di procura in calce all'originale atto di citazione avversario, dall'avv. Claudio Martino, nonché elettivamente domiciliato nello studio del medesimo in Roma alla via Antonio Gramsci n.9.

BRUNO STEVE (C.F. STVBRN41M23E463W), rappresentato e difeso dall'avv. Piero d'Amclio presso il cui studio in Roma, via di Porta Pinciana, 6 è elettivamente domiciliato, giusta mandato a margine della comparsa di costituzione e risposta

 2

ROBERTO ULISSI (C.F. LSSRRT62M20H501G), nato a Roma il 20 agosto 1962 ed ivi residente in Via Pietro de Francisci n. 26, rappresentato e difeso dall'avv. Antonio Palmieri del Foro di Roma ed elettivamente domiciliato presso il predetto difensore in Roma in Via Andrea Vesalio n. 22, come da procura rilasciata a margine della comparsa di costituzione e risposta

Convenuti

All'udienza del 30/09/14 le parti precisavano le conclusioni come da verbale in atti e la causa veniva posta in decisione, con l'assegnazione dei termini di legge per il deposito di comparse conclusionali e memorie di replica.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

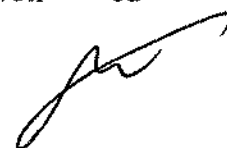
Con atto di citazione ritualmente notificato l'Alitalia Linee Aeree Italiane S.p.a. in Amministrazione Straordinaria, (in seguito solo "Alitalia in Amministrazione Straordinaria" oppure "Amministrazione Straordinaria") conveniva in giudizio innanzi a questo Tribunale Giancarlo Cimoli, Francesco Mengozzi, Marco Zanichelli, Roberto Ulissi e Bruno Steve.

L'attrice esponeva:

- che in data 5 settembre 2008, con sentenza n. 287/2008, la sezione fallimentare del Tribunale di Roma aveva dichiarato lo stato di insolvenza della società Alitalia Linee Aeree Italiane s.p.a.;
- che le cause dello stato di insolvenza erano molteplici e da ricondurre
 - alle contingenze negative in cui si versava il settore dei trasporti aerei;
 - a fattori legati all'assetto industriale della Società, quali tra l'altro:



- i) una rete costosa e inefficiente, a causa della compresenza, da un lato, di due *hub* quali Milano Malpensa e Roma Fiumicino e, dall'altro, di quelli della stessa Malpensa e di Linate, sullo stesso bacino di utenze;
 - ii) una dimensione aziendale e un *network* di rete inadatti ad affrontare la sfida competitiva globale, sempre più ardua da sostenere.
- che, a fronte del progressivo e costante peggioramento della situazione patrimoniale e finanziaria, la continuità aziendale era stata garantita prevalentemente attraverso il susseguirsi:
 - di piani industriali e di risanamento aziendale;
 - di interventi di finanziamento e/o di ricapitalizzazione effettuati dall'azionista pubblico;
 - di provvedimenti normativi *ad hoc*;
 - che erano stati riscontrati a carico dei soggetti convenuti
 - specifici episodi di cattiva amministrazione;
 - la reiterata violazione degli obblighi giuridici che incombevano sui medesimi per i ruoli da essi ricoperti in Alitalia, in particolare:
 - la violazione del dovere di gestire con la diligenza richiesta dalla natura dell'incarico e comunque dei principi di "corretta gestione societaria e imprenditoriale", essendo state assunte decisioni non coerenti con il contesto imprenditoriale di riferimento e comunque manifestamente irragionevoli ed



antieconomiche;

- la violazione dei doveri gravanti sugli amministratori in “prossimità della crisi”, come sopra individuati;
 - il mancato rispetto degli obblighi complessivamente previsti, a carico degli amministratori delegati, dall’art. 2381 c.c. (mancata predisposizione di assetti organizzativi ed amministrativi adeguati alle dimensioni della Società ed alla natura dell’attività svolta, ecc.).
- che, in conseguenza di tali episodi e di tali violazioni dettagliatamente e diffusamente indicati in atto di citazione in relazione alle vicende denominate
 1. Operazione “GECAS”;
 2. Mancato rinnovo degli oneri di servizio pubblico relativi alle rotte “da e per la Sardegna”;
 3. Illegittimità dell’emolumento variabile corrisposto all’ing. Cimoli;

la società aveva subito significativi danni patrimoniali;

pertanto, chiedeva che questo Tribunale volesse:

- a) *“accertare e dichiarare la responsabilità solidale, per l’addebito esposto in narrativa al Cap. III, dei sig.ri Francesco Mengozzi, Marco Zanichelli e Giancarlo Cimoli e, per l’effetto, condannare il sig. Francesco Mengozzi al risarcimento del danno cagionato ad Alitalia Linee Aeree Italiane S.p.a. in a.s. per l’ammontare di euro 60.000.000,00 (sessantamiloni/00) e, in solido con il medesimo, il sig. Marco Zanichelli limitatamente all’importo di euro 20.000.000,00 (ventimiloni/00) e il sig. Giancarlo Cimoli limitatamente all’importo di euro 40.000.000,00 (quarantamiloni/00) oltre rivalutazione monetaria e interessi a decorrere dal 15 settembre 2008, data di apertura*



5

- della procedura concorsuale di Alitalia Express, ovvero per la somma maggiore o minore che sarà accertata in corso di causa o che sarà quantificata, occorrendo, anche in via equitativa;*
- b) *in via subordinata alla domanda sub a), accertare e dichiarare la responsabilità solidale, per l'addebito esposto in narrativa al Cap. III, dei sig.ri Francesco Mengozzi, Marco Zanichelli e Giancarlo Cimoli e, per l'effetto, condannare al risarcimento del danno di euro 14.246.000,00 oltre rivalutazione monetaria e interessi a decorrere dal 15 settembre 2008, data di apertura della procedura concorsuale di Alitalia Express, ovvero per la somma maggiore o minore che sarà accertata in corso di causa o che sarà quantificata, occorrendo, anche in via equitativa, il sig. Francesco Mengozzi e, in solido con il medesimo, limitatamente ad un terzo dell'importo, il sig. Marco Zanichelli e, limitatamente a due terzi dell'importo, il sig. Giancarlo Cimoli;*
- c) *accertare e dichiarare la responsabilità, per l'addebito esposto in narrativa al Cap. IV, del sig. Giancarlo Cimoli e, per l'effetto, condannare il medesimo al risarcimento del danno cagionato ad Alitalia Linee Aeree Italiane S.p.a. in a.s. per l'ammontare di euro 21.450.000,00 oltre rivalutazione monetaria e interessi a decorrere dal 31 ottobre di ciascun esercizio interessato o comunque dal 29 agosto 2008, data di apertura della procedura concorsuale di Alitalia, ovvero per la somma maggiore o minore che sarà accertata in corso di causa o che sarà quantificata, occorrendo, anche in via equitativa;*
- d) *accertare e dichiarare la responsabilità solidale, per l'addebito esposto in narrativa al Cap. V, dei sig.ri Giancarlo Cimoli, Bruno Steve e Roberto Ulissi e, per l'effetto, condannare i medesimi in solido, eventualmente anche*

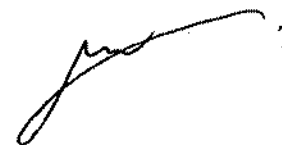
 6

in via gradata tra di loro, al risarcimento del danno cagionato ad Alitalia Linee Aeree Italiane S.p.a. in a.s. per l'ammontare di euro 750.000,00 oltre rivalutazione monetaria e interessi a decorrere dal dì del pagamento e fino all'effettivo soddisfo, detratto l'importo pagato da Cimoli in data 8 maggio 2012 in ottemperanza al decreto della Corte dei Conti che ha accolto la richiesta di definizione agevolata del giudizio e gli importi che Ulissi e Steve dovessero eventualmente corrispondere ad Alitalia all'esito del giudizio d'appello pendente davanti alla Corte dei Conti, ovvero per la somma maggiore o minore che sarà accertata in corso di causa o che sarà quantificata, occorrendo, anche in via equitativa.

Con vittoria di spese e compensi, oltre IVA e CPA".

Ritualmente costituitisi con separate comparse, tutti i convenuti contestavano in fatto ed in diritto la domanda avversaria. In particolare,

- Giancarlo Cimoli, preliminarmente, eccepiva la nullità dell'atto di citazione in relazione alle vicende sopra indicate ai punti 1 e 2, perché dal contenuto dello stesso non si comprendeva in cosa consistesse il comportamento a lui addebitato, e chiedeva che questo Tribunale volesse accertare e dichiarare la nullità dell'atto di citazione e per l'effetto rigettare ogni e qualsiasi domanda da chiunque svolta contro di lui, con vittoria delle spese processuali;
- Francesco Mengozzi, preliminarmente, eccepiva l'intervenuta prescrizione delle domande svolte da Alitalia nei suoi confronti e chiedeva che questo Tribunale volesse rigettare la domanda attorea siccome prescritta ed in ogni caso infondata in fatto ed in diritto, con vittoria delle spese di lite e condanna dell'attrice ai sensi dell'art. 96



7

c.p.c. da liquidarsi in via equitativa e da destinarsi all'Associazione Centro Astalli - Jesuit Refugec Service/Italia;

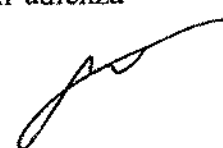
- Marco Zanichelli, preliminarmente, eccepiva l'intervenuta prescrizione delle domande svolte da Alitalia nei suoi confronti e chiedeva che questo Tribunale volesse dichiarare inammissibili e comunque infondate, con conseguente rigetto, le domande tutte proposte contro di lui dalla Alitalia Linee Aeree Italiane s.p.a. in Amministrazione Straordinaria, con vittoria di spese processuali e con condanna della controparte al pagamento di una somma equitativamente determinata ex art.96 co. ult. c.p.c., nonché al risarcimento dei danni da lite temeraria ex art.96 c.p.c., con liquidazione equitativa rapportata al valore e all'importanza della controversia e ai conseguenti riflessi sulla vita privata e sull'attività professionale del predetto convenuto;
- Roberto Ulissi, preliminarmente, eccepiva che l'atto introduttivo del giudizio era carente dei requisiti di cui all'art. 163, nn. 3 e 4, c.p.c. perché si rivolgeva ad una pluralità di convenuti evocati nel medesimo giudizio per fatti distinti ed autonomi ed attinti da domande di condanna diverse per *causa petendi* e per *petitum*; pertanto, chiedeva che questo Tribunale volesse *accertare e dichiarare la nullità dell'atto introduttivo, siccome carente dei requisiti di cui all'art. 163, nn. 3 e 4, cod. proc. civ.; e per l'effetto ordinarne l'integrazione a norma dell'art. 164, 5° co., cod. proc. civ. e per gli effetti previsti dal codice di rito; in ogni caso, rigettare integralmente le domande tutte spiegate dall'attrice siccome improponibili, inammissibili, nonché infondate in fatto ed in diritto. Con vittoria di spese, competenze ed onorari;*



8

- Bruno Steve, preliminarmente, chiedeva lo stralcio della sua posizione e la sospensione, nei suoi confronti, del presente giudizio fino alla decisione da parte della Corte dei Conti dell'appello (tuttora pendente) presentato da lui e da Ulissi avverso la sentenza di primo grado n. 137 del 1° febbraio 2011 con cui la Corte dei Conti, pur dando atto di un danno erariale nella misura di euro 750.000,00 derivante dall'operazione *de qua*, aveva ridotto in via equitativa l'ammontare della condanna ad euro 150.000,00 in capo a Cimoli, euro 60.000,00 in capo ad Ulissi ed euro 40.000,00 in capo a Steve (importi comprensivi di rivalutazione monetaria). Nel merito chiedeva che questo Tribunale volesse *assolvere il prof. Bruno Steve dalle domande attrici per mancanza dell'elemento colpa e, dunque, dell'illecito* e, *in subordine, in ogni caso ridurre la condanna a somma largamente inferiore per tenere conto dell'attività effettivamente prestata dall'ing. Cimoli che ha comunque prodotto un benefico effetto tant'è che una società in stato di decozione anziché fallire è stata posta nella condizione di essere venduta sul mercato. La somma di (eventuale) condanna deve poi essere ulteriormente ridotta del 50% essendo evidente che il 50% in mano pubblica è oggetto del giudizio in corso in Corte dei Conti e non può essere conosciuto da Codesto ill.mo Tribunale. Con ogni conseguenza di legge in ordine alle spese, competenze ed onorari del giudizio.*

All'esito della concessione dei termini di cui all'art. 183 c.p.c. e delle produzioni documentali effettuate dalle parti, rigettate le istanze istruttorie volte alla ammissione delle prove testimoniali ed alla emissione di ordine di esibizione ex art 210 c.p.c. e di richieste di informazioni scritte ex art.213 c.p.c., all'udienza



del 30 settembre 2014 precisate le conclusioni, la causa era posta in decisione con la concessione dei termini di cui all'art.190 c.p.c..

MOTIVI DELLA DECISIONE

ECCEZIONE DI NULLITÀ DELL'ATTO DI CITAZIONE

Preliminarmente, devc essere rilevata l'infondatezza dell'eccezione di nullità dell'atto di citazione del presente giudizio, dedotta, come sopra indicata, dai convenuti Cimoli ed Ulissi. Invero, contrariamente a quanto addotto dalle predette parti, dal contenuto dell'atto introduttivo si comprende chiaramente quali siano le domande avanzate dall'attrice nei confronti dei convenuti in questione e quali siano le ragioni, in fatto ed in diritto, addotte a sostegno delle predette domande.

LE SINGOLE VICENDE

Ciò premesso, possono essere esaminate le singole vicende indicate dall'attrice e valutare se in relazione alle stesse sussistano gli addebiti addotti a carico di ciascun convenuto.

1. OPERAZIONE GECAS

Prendendo le mosse dalla vicenda qualificata dalle parti "OPERAZIONE GECAS", la stessa è così ricostruita dalla parte attrice:

- Nell'ambito di una più ampia operazione finalizzata al potenziamento della flotta *regional*, nella seduta del 19 giugno 2002, il Consiglio di Amministrazione di Alitalia, su proposta dell'amministratore delegato, dott. Mengozzi, aveva deliberato:
 - l'acquisto di 6 aeromobili ER J 170 dalla società Embraer per un corrispettivo di circa 21 milioni di dollari ciascuno;
 - la negoziazione di sei opzioni per l'acquisto di aeromobili della medesima categoria, nonché l'acquisto di un motore di scorta per

- un prezzo di 3,2 milioni di dollari e di parti di ricambio, attrezzature ed oneri introduttori per una cifra pari a 9,5 milioni di dollari;
- l'esercizio di sei opzioni per l'acquisto di aeromobili ER J 145 (al prezzo di 18 milioni di dollari ciascuno);
 - l'acquisto di tre aeromobili ATR 72 (per 14,5 milioni di dollari ciascuno).
- In esecuzione di tale deliberazione, il 5 dicembre 2002 era stato stipulato con la società Embraer un contratto che prevedeva:
 - che gli aeromobili venissero consegnati, alle scadenze prestabilite per ciascun mezzo, nel periodo compreso tra agosto e dicembre 2003;
 - una specifica disciplina convenzionale in caso di ritardo nelle consegne da parte della società venditrice;
 - in particolare, una clausola risolutiva espressa, in forza della quale, qualora la consegna degli aerei fosse stata ritardata di oltre 90 giorni per il mancato ottenimento delle certificazioni dalle autorità competenti, sarebbe stata riconosciuta alla società acquirente - oltre al diritto ad un indennizzo calcolato per ogni giorno di ritardo sino alla data della risoluzione del contratto - la facoltà di "terminare" il rapporto contrattuale e di ottenere la restituzione delle somme pagate a titolo di *predelivery* (art. 9.2.2.);
 - quanto alle modalità di pagamento, la corresponsione di acconti *predelivery* pari complessivamente al 20% del prezzo totale di ciascun aereo ed il versamento del saldo al momento delle singole consegne.

 11

- Dopo la stipula del contratto, la società Embraer, aveva maturato significativi ritardi sui tempi di consegna, a causa di problemi nell'ottenere le certificazioni da parte delle autorità aeronautiche competenti.
- Nel settembre del 2003, Alitalia aveva accettato di modificare i termini dell'accordo originario, rinegoziando un nuovo calendario delle consegne che sarebbero dovute avvenire tra il novembre 2003 ed il marzo 2004.
- Embraer, tuttavia, aveva dichiarato di non essere in grado di rispettare tali impegni ed aveva riconosciuto il diritto di Alitalia di ottenere il pagamento delle penali pattuite anche se in misura significativamente inferiore (2,4 milioni di dollari) rispetto a quella pretesa da Alitalia (oltre 9 milioni di dollari).
- In data 22 gennaio 2004, a seguito di trattative,
 - Alitalia aveva accettato un indennizzo di 3,7 milioni di dollari, rinunciando ad ogni ulteriore pretesa;
 - era approvato un nuovo e definitivo calendario delle consegne, che sarebbero state effettuate tra i mesi di marzo e luglio del 2004, con 6 mesi di ritardo rispetto a quanto originariamente previsto.
- Tale evoluzione degli eventi aveva imposto all'azienda una radicale riconfigurazione dell'operazione; in particolare, in data 16 febbraio 2004, per la crescente difficoltà economica e per l'acuirsi della crisi di liquidità di Alitalia, l'amministratore delegato Mengozzi aveva prospettato al Consiglio di Amministrazione di cedere i contratti di acquisto dei sei aeromobili ERJ 170 alla società General Electric



Capital Corporation o ad altra società dalla stessa indicata, che a sua volta avrebbe contestualmente perfezionato contratti di locazione operativa, aventi ad oggetto i medesimi mezzi, con Gecas Technical Service Limited. Quindi, con riferimento a ciascun aeromobile e con la stipula di negozi autonomi ed indipendenti gli uni dagli altri:

- la società cessionaria (AFS INVESTMENTS XXXV LLC) si sarebbe impegnata a corrispondere ad Embraer la parte residua del corrispettivo di acquisto, pari a complessivi 106 milioni di dollari per i sei aeromobili, nonché a restituire ad Alitalia una somma pari a complessivi 30 milioni di dollari a fronte degli acconti (*predelivery*) versati;
 - Alitalia avrebbe acquisito in locazione operativa da Gecas i suddetti aeromobili per un periodo di 12 anni, dietro il pagamento di un canone fisso mensile pari a dollari 182.213 per ciascun aereo e di una somma pari a sei mensilità alla firma del contratto, oltre alla previsione di “riserve di manutenzione” per un ammontare per ora di volo pari a dollari 312 per macchina;
 - Alitalia si sarebbe impegnata a rimborsare a Gecas tutti i costi aggiuntivi sostenuti per la manutenzione degli aeromobili, nonché per il ripristino degli stessi al momento della riconsegna;
 - gli aeromobili in oggetto, con la stipula di contratti infragruppo, sarebbero stati concessi in sublocazione operativa ad Alitalia Express s.p.a., società interamente detenuta da Alitalia e sottoposta a direzione unitaria di quest’ultima della quale costituiva una mera “divisione operativa”.
- Secondo l’amministratore delegato Mengozzi, tale operazione avrebbe

consentito ad Alitalia “da un lato di non assorbire liquidità (per il valore dei saldi da versare alle rispettive date di delivery sopracitate, pari a circa complessivi dollari 106 milioni) e, dall'altro, di recuperare cassa, poiché all'atto della cessione del contratto sarebbe stato riconosciuto ad Alitalia un importo pari a circa dollari 30 milioni complessivi, a fronte dei predelivery già pagati e contabilizzati dalla stessa Alitalia (circa dollari 25 milioni). In tal modo il controvalore in euro (assumendo un cambio euro/dollaro di 1.25) del predetto importo riconosciuto ad Alitalia risulterebbe in buona misura allineato all'importo in euro fino ad oggi contabilizzato dalla Società a titolo di predelivery, consentendo di minimizzare a conto economico l'impatto derivante dal differenziale di tasso di cambio nel frattempo verificatosi (al menzionato cambio di 1,25 la minusvalenza complessiva sarebbe di circa 600.000 euro) (...) La valutazione dell'operazione complessiva, effettuata considerando canoni fissi in US\$ e con un valore futuro degli aeromobili pari a zero, risulta avere un Valore Attuale Netto (Net Present Value) di circa US\$ 20,6 milioni. L'analisi evidenzia che sino ad un valore futuro degli aeromobili pari a circa il 30% del prezzo iniziale pattuito (ritenuto ragionevole in termini di rischio sul bene) l'operazione avrà un Valore Attuale Netto positivo per Alitalia”.

- Tale operazione era stata effettivamente attivata dall'amministratore delegato Zanichelli per i primi due aeromobili rispettivamente il 24 marzo ed il 22 aprile 2004 dietro il pagamento da parte di Alitalia di una cifra pari a 1.063.692,00 e a 1.111.326,00 dollari a titolo di depositi cauzionali per ciascuno degli aerei;



- Per le *tranches* ulteriori, Gecas, a causa dell'aggravarsi della situazione di Alitalia, aveva richiesto ulteriori e più onerose garanzie, quali il pagamento di nove canoni, anziché di sei, a titolo di deposito, e *"l'allargamento delle circostanze che possono originare eventi di default da parte di Alitalia"*.
- Sotto la gestione di Cimoli, nuovo amministratore delegato, Alitalia aveva proceduto a completare l'operazione per i restanti quattro aeromobili, alle nuove e mutate condizioni, sicchè, a fronte dell'importo mensile, prospettato nel c.d.a del 16 febbraio 2004, i canoni mensili di locazione per i singoli aerei ammontavano a:
 - \$177.282 per il primo aereo (n. 17000008);
 - \$185.221 per il secondo aereo (n. 17000009);
 - \$190.390 per il terzo aereo (n. 17000010);
 - \$189.282 per il quarto ed il quinto aereo (n. 17000011 e n. 17000032);
 - \$187.393 per il sesto aereo (n. 17000036).
- Come previsto dai contratti di locazione operativa conclusi con Gecas, gli aeromobili in oggetto erano stati concessi in sublocazione alla controllata Alitalia Express.
- Dopo lo scioglimento dei contratti in questione comunicato dal commissario straordinario di Alitalia ai sensi dell'art. 50 del d. lgs. 270/99, Gecas aveva stipulato con CAI, alle medesime condizioni, nuovi contratti di locazione degli aeromobili in oggetto, efficaci a decorrere dal 13 gennaio 2009. Nell'ambito dei medesimi accordi CAI aveva assunto l'obbligo di provvedere al pagamento dei canoni di locazione e delle riserve di manutenzione, rimasti insoluti con

riferimento al periodo precedente.

- Inoltre, Gecas aveva chiesto di essere ammessa al passivo di Alitalia in relazione ad una serie di voci di credito, avendo dovuto provvedere a proprie spese, a causa dell'inadempimento di Alitalia, al rinnovo del certificato di aeronavigabilità di uno di tali aerei.
- Per meglio inquadrare la vicenda nel contesto di crisi aziendale in cui versava l'Alitalia fin dal 2000, anno a partire dal quale i risultati della gestione erano stati costantemente negativi, è da ricordare che a causa seguito dell'attentato dell'11 settembre ed al conseguente calo della domanda, Alitalia era stata costretta ad adottare un *contingency plan*, caratterizzato da misure di emergenza volte a contenere l'impatto della crisi e a delineare una strategia aziendale alternativa.
- Nell'anno 2002 era stata compiuta un'importante operazione di ricapitalizzazione per complessivi 1116 milioni di euro ed aveva proceduto alla emissione di un prestito obbligazionario convertibile dell'importo di circa 715 milioni di euro.
- La situazione di crisi si era aggravata nel biennio 2003-2004 tanto che già all'inizio del 2004 gli obiettivi indicati nel Piano 2004-2006 si erano dimostrati concretamente irrealizzabili anche a causa dell'andamento negativo dei ricavi legati al traffico aereo, specialmente quello nazionale, inferiori alle previsioni, e sia la società di revisione che il collegio sindacale avevano sollevato dubbi sulla sussistenza del presupposto della continuità aziendale. In particolare, il collegio sindacale aveva più volte evidenziato la necessità di improntare le scelte gestionali su un credibile piano di risanamento della Società.



In relazione all'operazione così descritta, ai suoi sviluppi ed alla conclusione dei contratti di locazione operativa con la Gecas, alla situazione di crisi in cui l'Alitalia versava in quegli anni, parte attrice esprime *forti perplessità sull'opportunità e sulla coerenza della politica assunta ad obiettivo del piano 2002-2003* nel cui ambito era stata operata la scelta di acquistare una pluralità di nuovi aerei, tra cui i sei Embraer ER J 170, in quanto:

- l'implementazione della flotta *regional* (utilizzata da Alitalia Express), sotto l'aspetto imprenditoriale, non era corretta in considerazione dell'andamento dei ricavi connessi al trasporto a breve-medio raggio registrato nel biennio 2003/2004 e delle realistiche prospettive reddituali legate a tale settore;
- l'acquisto di un modello di nuova produzione avrebbe comportato la necessità di addestrare specificamente alcuni piloti, sottraendoli per mesi all'attività operativa di volo;
- le condizioni economiche negoziate con GECC/Gecas erano pregiudizievoli per Alitalia, perché quest'ultima se, da un lato, aveva ottenuto un finanziamento "implicito" da GECC/Gecas, dall'altro (essendo i contratti con Gecas configurati in termini di locazione "operativa") era stata privata di una immobilizzazione materiale consistente, soffrendo conseguentemente una riduzione della propria consistenza patrimoniale.

La circostanza che la società Embraer, a causa dei problemi riscontrati con le certificazioni degli aeromobili, avesse maturato ritardi di ben oltre novanta giorni sui tempi di consegna pattuiti con Alitalia, ben avrebbe consentito a quest'ultima di avvalersi della facoltà, contrattualmente prevista, di risolvere unilateralmente l'accordo e di ottenere la restituzione delle somme pagate a titolo



17

di *predelivery*, oltre ad un indennizzo calcolato per ogni giorno di ritardo sino alla data di risoluzione.

La risoluzione dell'accordo, divenuto eccessivamente oneroso, secondo l'assunto dell'attrice, avrebbe consentito ad Alitalia non solo di ottenere l'indennizzo sopra citato e l'integrale restituzione delle somme sino ad allora pagate, ma anche di ottenere *significativi* risparmi di spesa per il futuro.

Alla luce della situazione di pre-crisi dell'Alitalia, caratterizzata dai risultati economici dell'ultimo periodo, e delle realistiche prospettive economiche dell'attività di trasporto aereo a breve-medio raggio, tale risoluzione sarebbe stata l'unica scelta di corretta amministrazione che gli amministratori avrebbero potuto compiere in una modalità di gestione conservativa della società imposta dalla situazione contingente.

Le diverse scelte operate dagli amministratori delegati succedutisi nel periodo considerato, Mengozzi, Zanichelli e Cimoli, fanno ritenere, a parte attrice, manifesta la *mala gestio* loro imputabile, ravvisandosi:

- i) *la violazione dei cc.dd. doveri generali di gestire l'impresa con diligenza e nel rispetto dei principi di "corretta gestione imprenditoriale e societaria",*
- ii) *la grave inosservanza degli obblighi di "gestione conservativa", quali imposti dalla situazione di prossimità alla crisi di Alitalia, nonché*
- iii) *l'inadempimento del dovere di cui all'art. 2392, secondo comma, c.c..*

In particolare, in ordine alle singole condotte pregiudizievoli imputabili a ciascuno degli ex amministratori, l'attrice contesta:

- all'ex amministratore delegato, Mengozzi di avere:

- *rinegoziato (a partire dal settembre 2003) il calendario delle consegne con Embraer;*
- *deciso di non attivare nei confronti di Embraer i rimedi risolutivi previsti e disciplinati dal contratto suddetto (con connesso obbligo di restituzione ad Alitalia delle somme pagate a titolo di predelivery);*
- *predisposto e negoziato nella sua interezza l'operazione con Gecas, che ha determinato l'assunzione da parte di Alitalia dell'obbligo di corrispondere a Gecas, per i successivi 12 anni, un canone mensile in media pari ad oltre 186.000 dollari per aeromobile, per un importo complessivo pari ad oltre 160 milioni di dollari. Il tutto senza considerare i costi di manutenzione e le spese necessarie per il ripristino al momento della consegna;*
- *all'ex amministratore delegato Zanichelli,*
 - *la stipula del secondo accordo "novativo" con Embraer (doc. 8), documento con il quale veniva formalizzato il calendario definitivo delle consegne degli aeromobili (come precedentemente negoziato dal dott. Mengozzi);*
- *agli ex amministratori delegati Zanichelli e Cimoli,*
 - *di aver portato a compimento l'operazione con riferimento, rispettivamente ai primi due aeromobili (per quanto attiene a Zanichelli) ed agli ulteriori quattro (per quanto attiene a Cimoli). Entrambi avrebbero dovuto non dare ulteriore esecuzione all'operazione con Gecas, così eliminando o comunque limitando il pregiudizio sofferto da Alitalia.*



Se tali sono le doglianze espresse da parte attrice per provare la *mala gestio* (non corretta gestione imprenditoriale e societaria, inosservanza degli obblighi di “gestione conservativa”, inadempimento del dovere di cui all’art. 2392, secondo comma, c.c.) da parte degli amministratori delegati di quel tempo, odierni convenuti, in relazione alla c.d. Operazione Gecas, appare evidente che esse si sostanziano in una critica alle scelte gestionali operate dagli amministratori delegati di quel tempo, odierni convenuti (peraltro, negli atti di parte attrice il termine “*scelte*” è più volte ripetuto in relazione all’operato degli amministratori ed alle critiche loro rivolte).

Si deve ricordare che la costante giurisprudenza del S.C. ritiene che *“All'amministratore di una società non può essere imputato, a titolo di responsabilità, di aver compiuto scelte inopportune dal punto di vista economico, atteso che una tale valutazione attiene alla discrezionalità imprenditoriale e può pertanto eventualmente rilevare come giusta causa di sua revoca, ma non come fonte di responsabilità contrattuale nei confronti della società. Ne consegue che il giudizio sulla diligenza dell'amministratore nell'adempimento del proprio mandato non può mai investire le scelte di gestione o le modalità e circostanze di tali scelte, anche se presentino profili di rilevante alea economica, ma solo la diligenza mostrata nell'apprezzare preventivamente i margini di rischio connessi all'operazione da intraprendere, e quindi, l'eventuale omissione di quelle cautele, verifiche e informazioni normalmente richieste per una scelta di quel tipo, operata in quelle circostanze e con quelle modalità.”* (cfr. sent. n. 3409/13 – pres. ed est. Rordorf - citata dal convenuto Mengozzi, e, prima ancora, negli stessi termini, sent. n. 3652/97 – pres. Cantillo, est. Rordorf).

Nella fattispecie, le scelte concernenti



20

- le rotte da coprire (regionali, a breve e medio raggio) e con quali aerei (gli Embraer ERJ 170 o gli MD80),
- l'implementare o meno la flotta aerea e quali aerei acquistare,
- il risolvere o meno il contratto con la società Embraer,
- il ricorrere o meno allo strumento del leasing,
- il perseguire una politica di gestione conservativa o di rilancio dell'azienda,

sono tutte chiare scelte di gestione aziendale, attinenti alla discrezionalità imprenditoriale, pur se legate ad una evidente alea economica.

Scelte che, comunque, pur nella loro discrezionalità, non potevano non tener conto di rilevanti fattori esterni, quali

- la complessa situazione non solo aziendale ma anche di politica industriale nazionale,
- il susseguirsi di piani industriali e di risanamento aziendale, di provvedimenti normativi *ad hoc*, di interventi di finanziamento e/o di ricapitalizzazione effettuati dall'azionista pubblico, Ministero del Tesoro,
- la privatizzazione in atto della Alitalia, necessaria per l'integrazione della compagnia nel gruppo Air France e Klm, tanto che il Ministero del Tesoro, nel novembre 2003, aveva ridotto la sua quota in Alitalia dal 62% al di sotto del 50% per favorire tale privatizzazione.

Seguendo, quindi, l'orientamento della S.C., il giudizio sulla diligenza non può mai investire le scelte di gestione degli amministratori in sé, ma tutt'al più il modo in cui esse sono state compiute, l'aver o meno effettuato le opportune



verifiche ed avere o meno acquisito le opportune informazioni normalmente richieste, in relazione alle circostanze, per la scelta da operare.

Non è la scelta gestionale in sé che può essere censurata ma, semmai, l'omissione della attività preparatoria di informativa e di verifica che consente di operare una scelta gestionale consapevole e ragionata.

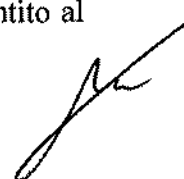
Nel caso in esame l'attrice non ha mai allegato quale condotta pregiudizievole, imputabile a ciascuno degli ex amministratori, la mancata acquisizione delle informazioni in questione e l'omissione delle opportune verifiche, censurando invece, come detto, soltanto le scelte operate, ritencendole violazioni della "corretta gestione imprenditoriale e societaria" e degli obblighi di "gestione conservativa" e di impedire il compimento di atti pregiudizievoli o di limitarne le conseguenze (art. 2392, secondo co., c.c.).

In ogni caso, dall'esame dei verbali delle riunioni del Consiglio di Amministrazione svoltesi in data 5/12/02, 12/9/03, 22/1/04, 16/2/04, 3/5/04 e 20/5/04, oltre che dalla corrispondenza mail intercorsa si evince che le scelte gestionali oggetto di censura furono certamente precedute da relazioni al C.d.A. e da un'adeguata attività informativa che consentiva di compiere le necessarie valutazioni per poter procedere alle scelte gestionali ritenute più opportune.

Per le considerazioni sopra esposte la domanda di condanna avanzata da parte attrice in relazione a tale vicenda deve essere rigettata.

In considerazione del rigetto nel merito della domanda avanzata dall'attrice, appare superfluo l'esame di tutte le eccezioni preliminari avanzate dalle parti convenute sempre in relazione alla vicenda qualificata dalle parti **"OPERAZIONE GECAS"**.

Ciò in quanto, in applicazione del principio processuale della "ragione più liquida" – desumibile dagli artt. 24 e 111 della Cost.- deve ritenersi consentito al



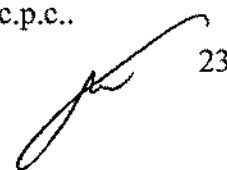
22

giudice esaminare un motivo di merito, suscettibile di assicurare la definizione del giudizio, anche in presenza di una questione pregiudiziale, in una prospettiva aderente alle esigenze di economia processuale e di celerità del giudizio. In tal senso si è espressa la S.C. con recenti pronunce (sentt. n.9936/14 a SS.UU. e n.12002/14) secondo cui *“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, di cui all’art. 276 cod. proc. civ., in una prospettiva aderente alle esigenze di economia processuale e di celerità del giudizio, costituzionalizzata dall’art. 111 Cost., con la conseguenza che la causa può essere decisa sulla base della questione ritenuta di più agevole soluzione - anche se logicamente subordinata - senza che sia necessario esaminare previamente le altre.”*

Di conseguenza, in relazione alla **“OPERAZIONE GECAS”**, la causa può essere decisa sulla base della questione ritenuta di pronta soluzione, anche se logicamente subordinata, senza il necessario esame delle eccezioni preliminari.

Atteso il rigetto dell’unica domanda avanzata nel presente giudizio nei confronti dei convenuti Mengozzi e Zanichelli, possono essere esaminata in questa sede anche le domande riconvenzionali con cui i predetti hanno chiesto la condanna di parte attrice al risarcimento dei danni ex art. 96 c.p.c..

Dette domande devono essere rigettate; infatti, avuto riguardo alla complessiva attività posta in essere dall’Alitalia in Amministrazione Straordinaria volta all’accertamento delle responsabilità in capo agli organi di gestione e di controllo dell’azienda e delle stesse modalità di gestione, a parere di questo Tribunale non ricorrono le condizioni per poter ipotizzare in capo all’attrice la responsabilità per malafede o per colpa grave, richiesta dall’invocato art. 96 c.p.c..



Peraltro, i predetti convenuti non hanno fornito alcun elemento concreto utile alla liquidazione, sia pure equitativa del danno lamentato, né hanno dedotto se detti elementi siano in concreto desumibili dagli atti di causa (sul punto cfr. Cass. sentt. nn. 9080/13, 7583/04 a SS. UU. e 6637/92).

Anche per tale motivo le predette domande riconvenzionali devono essere rigettate.

2. MANCATO RINNOVO DEGLI ONERI DI SERVIZIO PUBBLICO RELATIVI ALLE ROTTE “DA E PER LA SARDEGNA”

In relazione al c.d. **mancato rinnovo degli oneri di servizio pubblico relativi alle rotte “da e per la Sardegna”**, parte attrice addebita all'ex amministratore delegato Cimoli il mancato rinnovo degli oneri di servizio pubblico in relazione alle rotte sulle linee tra Cagliari e Roma e tra Cagliari e Milano e viceversa, in quanto l'adesione e la formale accettazione degli oneri in questione era stata presentata all'Enac con quattro giorni di ritardo rispetto al termine previsto per tale adempimento.

Come evidenziato da parte attrice, secondo la normativa di riferimento, il Regolamento CEE 2408/92, vigente all'epoca dei fatti, richiedeva alle compagnie aeree interessate ad operare sulle tratte di collegamento con le zone periferiche o insulari di assoggettarsi ai c.d. “oneri di servizio pubblico”, cioè all'onere di effettuare voli con alcuni requisiti di orario, frequenza e prezzo.

Secondo tale normativa, i vettori interessati avrebbero dovuto agire in concorrenza tra loro ed aderire ai predetti oneri, che poi sarebbero stati in concreto ripartiti tra gli operatori con l'intervento dell' E.N.A.C., Ente Nazionale Aviazione Civile; qualora non vi fossero state compagnie aeree interessate ad operare su tali tratte, lo Stato, mediante gara, avrebbe scelto un vettore cui affidare la relativa concessione e che avrebbe svolto l'attività in regime temporaneo di

monopolio e beneficiario di contributi pubblici destinati a compensare il mancato ritorno economico dei voli, concretamente desumibile dall'assenza di interesse all'esercizio di dette tratte in regime di concorrenza.

È stato dedotto dall'attrice ed è documentato in atti che

- l'Alitalia, nel periodo 1 gennaio 2002 – 31 dicembre 2003, essendosi aggiudicata la gara indetta con bando pubblicato sulla GUCE n. C51 del 16 febbraio 2001, in base alla convenzione stipulata con l'Enac il 27 dicembre 2001, aveva operato il collegamento sulla tratta Cagliari - Roma e viceversa in regime di esclusiva e con compensazione finanziaria;
- detto servizio era stato prorogato sino al 31 dicembre 2004, ma senza compensazioni finanziarie, e poi sino a tutto il 2005;
- in occasione dell'ultima proroga, il 16 giugno 2005, a seguito della convenzione sottoscritta con l'Enac e con le compagnie Meridiana e Air One, Alitalia aveva assunto anche il collegamento tra Cagliari e Milano Linate;
- con decreto del 29 dicembre 2005, n. 35/T, il Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti aveva stabilito nuovi oneri di servizio pubblico rimodulando gli stessi sulle rotte da Cagliari, Alghero e Olbia verso Milano e Roma e viceversa ed aveva disposto, al punto 8 di tale decreto, che i vettori interessati all'esercizio delle rotte esprimessero formale accettazione degli oneri facendola pervenire all'Enac entro trenta giorni dalla pubblicazione della relativa comunicazione della Commissione Europea, quindi entro il 23 aprile 2006;

- Alitalia aveva presentato la sua adesione in data 27 aprile 2006, con quattro giorni di ritardo;
- l'Enac, nella stessa data del 27 aprile 2006, aveva comunicato ad Alitalia la tardività della manifestazione di adesione e il successivo 28 aprile 2006 aveva stipulato con le compagnie Air One e Meridiana le convenzioni per l'affidamento dei servizi di trasporto Cagliari/Roma e Cagliari/Milano e viceversa;
- in seguito, l'Enac aveva ordinato ad Alitalia la sospensione dei voli a far tempo dal 2 maggio 2006;
- a seguito di ricorso presentato dall'Alitalia, il provvedimento dell'Enac era stato sospeso dal TAR del Lazio con provvedimento cautelare che, con ordinanza n. 2555/06 del 23 maggio 2006, era stato riformato dal Consiglio di Stato, avendo quest'ultimo ritenuto il carattere perentorio del termine non rispettato da Alitalia;
- l'Enac aveva inibito definitivamente il servizio ad Alitalia con decorrenza dal 25 maggio 2006;
- nel giudizio amministrativo di merito, le sentenze di primo grado del TAR del Lazio (n. 11612/06, in data 2 novembre 2006) e di secondo grado del Consiglio di Stato (in data 10 luglio 2007) avevano rigettato la domanda dell'Alitalia e confermato la natura perentoria del termine fissato per l'accettazione degli oneri;
- in forza di un Decreto del Ministero dei Trasporti dell'1 agosto 2007, tale regime degli oneri di servizio pubblico era stato prorogato sino al termine della stagione estiva 2008 e soltanto con D.M. 5 agosto 2008, pubblicato sulla GUCE del 10 settembre 2008, erano stati nuovamente

disciplinati gli oneri di servizio pubblico per la Sardegna, con decorrenza dall'inizio della stagione invernale 2008;

- l'Alitalia aveva stipulato un contratto di *code sharing* e un accordo di *wet lease* con la compagnia Meridiana, in base ai quali Alitalia
 - dal giugno 2006 aveva operato come agente per la vendita dei voli Meridiana, ricevendo un compenso pari al 7% del prezzo del biglietto e dall'1 ottobre 2006 pari al 13% per il solo traffico con prosecuzioni nazionali, internazionali o intercontinentali;
 - aveva concesso in locazione alla Meridiana un aeromobile MD 80 sino al 30 settembre 2006.

Parte attrice ritiene che la responsabilità della mancata tempestiva presentazione da parte dell'Alitalia della lettera di accettazione degli oneri sia da ricondurre alla totale carenza organizzativa della Società, all'assenza di procedure e di attribuzione delle funzioni conseguenti alle dimissioni dalla Compagnia del Responsabile Relazioni Istituzionali che, in precedenza, per prassi, aveva seguito tale attività, e, specificamente, all'inerzia del Cimoli, amministratore delegato dell'epoca, che, ai sensi del quinto comma dell'art. 2381 c.c., aveva il compito di curare che *«l'assetto organizzativo, amministrativo (...) sia adeguato alla natura e alle dimensioni dell'impresa»* e non aveva adempiuto tale dovere. L'amministratore delegato dell'epoca, invece, avrebbe curato l'organizzazione in modo insufficiente e negligente, trascurando completamente la definizione di funzioni e ruoli che avrebbero dovuto sovrintendere a taluni adempimenti che, per tale carenza organizzativa, avevano avuto quale conseguenza l'esclusione di Alitalia dai collegamenti con la Sardegna.



In particolare, l'attrice richiama le risultanze dell'indagine interna volta ad accertare le responsabilità, sia individuali che collettive, della mancata tempestiva presentazione da parte dell'Alitalia della lettera di accettazione degli oneri, secondo cui *"E' stata riscontrata l'assenza di una procedura aziendale che definisca chiaramente il processo ed attribuisca univocamente le responsabilità relativamente alla gestione (monitoraggio, acquisizione, analisi e presentazione) della documentazione necessaria a comunicare ufficialmente alle Autorità l'accettazione da parte della Compagnia degli oneri di servizio pubblico. Dalla verifica delle missioni aziendali, degli enti interessati, non risulta chiaramente ed univocamente assegnata la responsabilità per la gestione delle attività connesse al processo in oggetto"*; e, inoltre, *"La mancanza di una procedura aziendale che definisca in maniera dettagliata ogni singola responsabilità ed attività nella gestione del processo degli oneri di servizio pubblico ha causato il mancato rispetto della normativa con conseguente impatto sia in termini economici che in termini di immagine"*.

Tali conclusioni e le rilevate carenze organizzative erano state, nella sostanza, riscontrate dal Collegio Sindacale (riunioni del 2 e del 15 maggio 2006), a seguito dell'audizione del responsabile del controllo interno, e dal Consiglio di Amministrazione nella riunione tenutasi il 15 maggio 2006; entrambi gli organi avevano condiviso la necessità di porre in atto il piano di azione prospettato nella relazione di *auditing*. Inoltre gli elementi probatori in atti (verbale della riunione del collegio sindacale in data 7 febbraio 2006), è fatto rilevare da parte attrice, avevano evidenziato lacune e negligenze nella definizione dell'assetto organizzativo non limitate solo al settore Relazioni Istituzionali ma riferibili anche ad altri settori (protocollo della corrispondenza e riservatezza delle mail aziendali).



A fronte di tali argomentazioni di parte attrice, il Cimoli ha preliminarmente eccepito la nullità dell'atto di citazione, perché da esso non si comprenderebbe quale sarebbe il fatto addebitato al predetto convenuto *in vista di un risarcimento solo genericamente ricollegato alla perdita delle rotte sarde* e quale sarebbe stato l'ufficio interno sul quale sarebbe mancato il controllo di efficienza.

Tale eccezione è infondata.

Dal contenuto dell'atto di citazione, come sopra esposto, si evince chiaramente che all'amministratore delegato è addebitato di non avere ottemperato al dovere a lui imposto dall'art. 2381, quinto comma, c.c., (curare che l'assetto organizzativo ed amministrativo fosse adeguato alla natura e alle dimensioni dell'impresa) perché, in un generale contesto di carenza organizzativa, dopo che il Responsabile Relazioni Istituzionali (che, per prassi, in precedenza si era occupato delle pratiche concernenti le tratte di collegamento assoggettate ai c.d. "oneri di servizio pubblico") aveva dato le proprie dimissioni dall'Alitalia, non aveva provveduto a riorganizzare tale servizio e, per tale carenza e per la mancata individuazione di un responsabile, l'adesione e la formale accettazione da parte dell'Alitalia degli oneri di servizio pubblico, in relazione alle rotte sulle linee tra Cagliari e Roma e tra Cagliari e Milano e viceversa, erano state presentate all'Enac con quattro giorni di ritardo, con conseguente successiva inibizione da parte dell'ENAC di effettuare voli su tali tratte.

Passando al merito della vicenda, il Cimoli non ha neppure genericamente contestato l'esistenza delle carenze organizzative evidenziate da parte attrice né ha indicato quali direttive egli avesse impartito o quali provvedimenti emanato in relazione alla ripartizione di competenze concernenti le tratte di collegamento assoggettate ai c.d. "oneri di servizio pubblico".

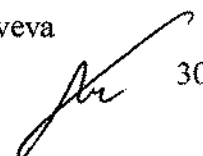


Il Cimoli, invece,

- a) ha argomentato che parte attrice, per provare il danno conseguente alla mancata partecipazione di Alitalia alla “gara”, avrebbe dovuto dimostrare che Alitalia, ove avesse partecipato, avrebbe vinto detta gara;
- b) ha rilevato che l’interesse di Alitalia alle rotte da e per la Sardegna era *“per una esigenza di facciata, quale compagnia aerea di bandiera”* e non per gli utili che dette rotte avrebbero potuto fruttare;
- c) ha contestato la quantificazione del danno operato dall’attrice, determinato dai commissari in 21 milioni di euro, calcolato sui tre anni di mancato esercizio di quelle rotte; al riguardo, il convenuto ha evidenziato che tale importo sarebbe stato determinato *“elaborando il dato del margine di contribuzione che sarebbe stato generato, si dice, dalle rotte in questione, ove esercitate”* e che il danno concretamente subito dall’impresa sarebbe diverso dal margine di contribuzione.

Questo Tribunale rileva che l’argomentazione di cui al precedente punto a) è certamente infondata.

Nella sua comparsa di costituzione il Cimoli testualmente afferma che *“Nell’aprile 2006 il Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti, nell’ambito di una riorganizzazione delle rotte sarde, disponeva che entro il 23 aprile 2006 i vettori interessati avrebbero dovuto dichiarare se intendevano accettare o meno le nuove condizioni.”* Quindi, come emerge dalla documentazione in atti e come affermato dal predetto convenuto, con il decreto n. 35/T del 29 dicembre 2005, il Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti non aveva handito una nuova gara ma, avendo stabilito nuovi oneri di servizio pubblico rimodulando gli stessi sulle rotte da Cagliari, Alghero e Olbia verso Milano e Roma e viceversa, aveva



30

disposto che i vettori interessati all'esercizio delle rotte esprimessero formale accettazione di tali oneri facendola pervenire all'Enac entro il termine di trenta giorni dalla pubblicazione della relativa comunicazione della Commissione Europea, scadente il 23 aprile 2006.

Come emerge dal verbale del collegio sindacale 9/2006 dell'1/6/2006, non vi è dubbio che la domanda fu presentata tardivamente per le carenze dell'assetto organizzativo, per la *“inesistenza di una chiara ed univoca assegnazione delle responsabilità per la gestione delle connesse attività”* espletate solo per prassi dal Responsabile Relazioni Istituzionali e per la non tempestiva sostituzione di quest'ultimo e nomina di un nuovo Responsabile Relazioni Istituzionali, avvenuta solo nel maggio 2006 a fronte di una vacanza risalente sin dal febbraio 2006 per le dimissioni del precedente incaricato che, come detto, per mera prassi aveva seguito le procedure relative alle tratte di collegamento assoggettate ai c.d. *“oneri di servizio pubblico”*. La mancata accettazione degli oneri ha costituito un evento certamente grave, come definito dal Presidente del Collegio Sindacale nel verbale della seduta del c.d.a del 15 maggio 2006, anche perché dagli atti emerge (verbale del collegio sindacale 9/2006 dell'1/6/2006) che *“dal complesso degli eventi afferenti la vicenda in esame, si rinviene che l'accettazione degli oneri di cui trattasi da parte dell'Alitalia era stata manifestata e ribadita ancor prima della domanda da ultimo presentata sia in occasione della sottoscrizione degli atti convenzionali di proroga ed estensione del precedente regime (in data 24 marzo 2006) sia in tutti i successivi incontri con l'ENAC”*.

Quindi, vi erano gravi carenze nell'assetto organizzativo del settore competente per le procedure concernenti le tratte di collegamento assoggettate ai c.d. *“oneri di servizio pubblico”*, in relazione alle quali l'Azienda aveva

manifestato il proprio interesse e che, quindi, andavano seguite con particolare attenzione.

Come evidenziato da parte attrice, la gravità dell'accaduto aveva provocato un'indagine interna che aveva riscontrato

- *“l'assenza di una procedura aziendale che definisca chiaramente il processo ed attribuisca univocamente le responsabilità relativamente alla gestione (monitoraggio, acquisizione, analisi e presentazione) della documentazione necessaria a comunicare ufficialmente alle Autorità l'accettazione da parte della Compagnia degli oneri di servizio pubblico. Dalla verifica delle missioni aziendali, degli enti interessati, non risulta chiaramente ed univocamente assegnata la responsabilità per la gestione delle attività connesse al processo in oggetto”;*
- *che “La mancanza di una procedura aziendale che definisca in maniera dettagliata ogni singola responsabilità ed attività nella gestione del processo degli oneri di servizio pubblico ha causato il mancato rispetto della normativa con conseguente impatto sia in termini economici che in termini di immagine”.*

Come detto, tali conclusioni non sono state contestate dal Cimoli cui, quale Amministratore Delegato, per il disposto dell'art.2381, 5° co., c.c., competeva la responsabilità di fare in modo che *«l'assetto organizzativo, amministrativo (..) sia adeguato alla natura e alle dimensioni dell'impresa».*

I fatti sopra esposti, le disfunzioni manifestate ed i risultati della citata indagine interna fanno ritenere l'assoluta inadeguatezza dell'assetto organizzativo di Alitalia, anche in relazione alla gestione di pratiche ritenute di assoluto rilievo ed interesse per l'azienda qual era quella concernente le tratte di collegamento

assoggettate ai c.d. “oneri di servizio pubblico”. Inadeguatezza della quale, in assenza di qualunque provvedimento organizzativo al riguardo, deve essere ritenuto responsabile il Cimoli che, quale amministratore delegato dell'epoca, era al vertice della filiera di comando.

Parte attrice ha quantificato in complessivi euro 21.450.000,00, oltre rivalutazione monetaria e interessi a decorrere dal 31 ottobre di ciascun esercizio interessato, il danno causato ad Alitalia Linee Aeree Italiane S.p.a. in a.s. dal mancato rinnovo degli oneri di servizio pubblico relativi alle rotte “da e per la Sardegna” e ha prodotto una consulenza tecnica di parte al fine di provare sia l'esistenza che l'ammontare di tale danno.

Il convenuto Cimoli ha contestato sia l'esistenza di un danno che la compagnia avrebbe patito (l'interesse per le rotte “da e per la Sardegna” era solo “di facciata”, trattandosi della compagnia di bandiera, e non per l'utile che si sarebbe potuto ricavare da dette rotte) sia la quantificazione di tale danno, erroneamente determinato “*elaborando il dato del margine di contribuzione che sarebbe stato generato, si dice, dalle rotte in questione, ove esercitate*”.

Questo Tribunale rileva che argomenti di valutazione al riguardo si possono desumere dal contenuto del verbale 9/2006 della riunione del Collegio sindacale in data 1 giugno 2006. In esso, laddove si riferisce il contenuto delle dichiarazioni rese, in sede di audizione, dal funzionario Leopoldo Conforti, si legge che le conseguenze economiche “*saranno correlate al differenziale economico scaturente dall'alternativo utilizzo, in corso di individuazione, delle risorse aziendali predisposte a servizio delle rotte onerate. Al riguardo, conclude il dott. Conforti, si valuta che l'attività in questione abbia ancora generato nell'esercizio scorso un significativo risultato operativo negativo, pur se in forte*

miglioramento rispetto all'esercizio precedente ed abbia fatto prevedere per il corrente anno un risultato operativo in sostanziale equilibrio economico".

Da tali argomentazioni si desume che nell'anno 2005 ed anche nell'esercizio precedente le rotte "da e per la Sardegna" erano state operate in perdita e senza alcun utile (il che confermerebbe la tesi sostenuta dal Cimoli) ma che per l'anno 2006 si era raggiunto un sostanziale pareggio. Pur se da tali affermazioni non sarebbe possibile desumere l'esistenza di un danno patito dalla società per il mancato esercizio di tali rotte, il trend positivo e la tendenza al miglioramento dei risultati economici evidenziati con il raggiungimento del pareggio nell'anno 2006, unitamente al progetto di risanamento avviato, farebbero presumere che dall'anno 2007 i voli in questione avrebbero fruttato un attivo di gestione e che il loro mancato esercizio per le ragioni sopra evidenziate avrebbe causato un danno imputabile al Cimoli.

Tale circostanza troverebbe conferma nella consulenza di parte sopra citata prodotta dall'Alitalia, la quale integrerebbe l'elemento di prova logica appena riportato; tuttavia, attesa la limitata valenza probatoria della consulenza tecnica di parte, che deve essere considerata un mero atto difensivo a contenuto tecnico, priva di autonomo valore probatorio (ex plurimis cfr. sentt. nn. 13902/13, 259/13, 2063/10), non si può ritenere che tale danno sia pienamente provato in ordine al quantum e, peraltro, il criterio utilizzato dalla parte attrice per la sua quantificazione merita una autonoma verifica da parte di questo Tribunale. Inoltre, si deve tenere conto di quanto la compagnia aerea ha incassato grazie al contratto di *code sharing* ed all'accordo di *wet lease* stipulati, sempre in relazione alle rotte "da e per la Sardegna", con il vettore concorrente Meridiana e con la concessione in locazione alla stessa Meridiana di un aeromobile MD 80 sino al 30 settembre 2006. In base ai citati contratto di *code sharing* ed accordo di *wet lease*, dal



34

giugno 2006 Alitalia di fatto aveva operato come agente per la vendita dei voli Meridiana, dietro un compenso pari al 7% del prezzo del biglietto (13% a partire dal 1 ottobre 2006 per il solo traffico con prosecuzioni nazionali, internazionali o intercontinentali).

Si impone, pertanto, una ulteriore attività istruttoria relativa alla quantificazione del danno patito dall'Alitalia a causa del mancato rinnovo degli oneri di servizio pubblico in relazione alle rotte "da e per la Sardegna" negli anni 2006 e seguenti.

A tale scopo appare opportuno ordinare alla cancelleria della Terza sezione civile – Tribunale delle Imprese di formare un nuovo fascicolo relativo alla controversia instaurata da Alitalia Linee Aeree Italiane S.p.a. in Amministrazione Straordinaria, nei confronti di Giancarlo Cimoli, contenente copia degli atti costituenti il fascicolo di ufficio del presente procedimento (atto di citazione, comparsa di risposta, memorie ex art. 183 c.p.c. relativi alle parti predette, verbali di udienza ed ordinanze, copia della presente sentenza e della ordinanza emessa in pari data) ed invitare Alitalia Linee Aeree Italiane S.p.a. in Amministrazione Straordinaria e Giancarlo Cimoli alla produzione nel creando fascicolo di ufficio dei rispettivi fascicoli di parte contenenti copia della documentazione, già dagli stessi prodotta nel presente procedimento, relativa alla vicenda denominata *Mancato rinnovo degli oneri di servizio pubblico relativi alle rotte "da e per la Sardegna"*.

3. ILLEGITTIMITÀ DELL'EMOLUMENTO VARIABILE CORRISPOSTO AL CIMOLI

Per quanto concerne la lamentata **illegittimità dell'emolumento variabile corrisposto all'ing. Cimoli**, parte attrice deduce:



- che quest'ultimo era stato cooptato nel Consiglio di Amministrazione di Alitalia in data 6 maggio 2004 e, contestualmente, era stato nominato presidente ed amministratore delegato della società;
- che, in data 1 luglio 2004 il Consiglio di Amministrazione aveva deliberato di riconoscere al presidente e amministratore delegato *«uno specifico compenso in considerazione della particolare carica allo stesso conferita»* ed aveva attribuito al consigliere Ulissi l'incarico *«anche ex art. 2389, terzo comma, del codice civile, di disciplinare il trattamento economico e normativo del rapporto»* tra Alitalia e l'Ing. Cimoli, *«sentito il collegio sindacale attraverso il suo Presidente»*;
- che nella determinazione assunta dal consigliere Ulissi, approvata e sottoscritta anche dal dott. Bruno Steve, nella sua qualità di presidente del collegio sindacale, e dall'Ing. Cimoli per accettazione, all'art. 3 era disposto che:

«Il corrispettivo ex art. 2389, 3° comma, c.c., viene determinato come segue:

- a) un emolumento, definito globalmente su base annua, ma erogato in rate mensili posticipate, di euro 750.000,00 al lordo delle ritenute di legge;*
- b) oltre all'emolumento fisso, viene previsto un emolumento variabile, che sarà definito in misura di euro 750.000,00 al lordo delle ritenute di legge e verrà corrisposto, il primo anno, all'approvazione del Piano industriale. Per gli anni successivi, verrà corrisposto al raggiungimento di obiettivi annuali, oggettivi, specifici e misurabili, correlati al Piano industriale, che saranno definiti dal Consiglio di*

Amministrazione della Società;

c) oltre all'emolumento variabile, viene previsto un ulteriore emolumento variabile di medio periodo che sarà definito in misura fra il 30% ed il 60% dell'emolumento fisso e verrà corrisposto, a fine mandato, al raggiungimento di obiettivi annuali, oggettivi, specifici e misurabili, correlati al Piano industriale, che saranno definiti dal Consiglio di Amministrazione della Società.

In difetto di indicazione degli obiettivi annuali gli stessi si considereranno convenzionalmente raggiunti.».

- che tale ultima previsione era fortemente penalizzante per Alitalia perché consentiva di corrispondere al Cimoli un supplemento di compenso anche in assenza di fissazione degli obiettivi gestionali e senza alcun collegamento ad un qualunque controllo di meritevolezza e raggiungimento di un corrispondente risultato favorevole per la società;
- che Alitalia aveva corrisposto al Cimoli, a titolo di emolumento variabile di cui all'art. 3, lett. b), la somma complessiva di euro 1.500.000, quanto
 - ad euro 750.000, per l'anno 2004, a fronte dell'approvazione del Piano industriale;
 - ad ulteriori euro 750.000, per l'anno 2005, pur in assenza di definizione da parte del Consiglio di Amministrazione di Alitalia degli *“obiettivi annuali, oggettivi, specifici e misurabili, correlati al Piano industriale”*;



37

- che la corresponsione di euro 750.000 a titolo di emolumento variabile per l'anno 2005 nonostante la mancata definizione da parte del Consiglio di Amministrazione degli obiettivi gestionali, alla luce dei disastrosi risultati della gestione Cimoli, era stata illegittima ed aveva cagionato un danno ad Alitalia che doveva essere risarcito ad opera del Cimoli, dell'Ulissi e dello Steve.

Le conclusioni di parte attrice, come si dirà meglio in seguito, sono state contestate da tutti i convenuti.

Il Tribunale rileva che non è controverso che il contratto redatto, su delega del C.d.A., dall'Ulissi e sottoscritto da quest'ultimo, dal Cimoli e dallo Steve, quale Presidente del Collegio Sindacale, prevedesse le pattuizioni sopra riportate e che al Cimoli, proprio in forza della clausola contenuta nel contratto in questione, secondo cui *"In difetto di indicazione degli obiettivi annuali gli stessi si considereranno convenzionalmente raggiunti"*, furono corrisposti, per l'anno 2005, anche €750.000,00, relativi al e.d. compenso variabile, perché il e.d.a. non aveva determinato gli obiettivi che il presidente Cimoli avrebbe dovuto far conseguire alla società.

Va preliminarmente rilevato che tutti i convenuti citati, per la medesima vicenda oggi in trattazione, sono stati già giudicati in primo grado e condannati al risarcimento dei danni, con sentenza n. 137 dell'1 febbraio 2011 della Corte dei Conti che, pur a fronte di un danno quantificato, in relazione alla vicenda in esame, in euro 750.000,00, ha equitativamente ridotto la somma (rivalutata) oggetto di condanna in danno di Cimoli ad euro 150.000,00, in danno di Ulissi ad euro 60.000,00 e in danno di Steve ad euro 40.000,00.

Tutti i citati convenuti hanno proposto impugnazione avverso la predetta condanna ed il Cimoli ha successivamente richiesto ed ottenuto la definizione

agevolata del giudizio ex art 1, commi 231 - 233, legge n. 266/2005; la Corte dei Conti, con decreto n.51/11 del 22 dicembre 2011 e n.13/12 dell'11 aprile 2012, quest'ultimo di correzione del precedente, ha disposto il pagamento da parte del Cimoli della somma complessiva di € 45.569,59 in favore della Alitalia Linee Aeree Italiane s.p.a. in amministrazione straordinaria. Non è contestato che detto importo sia stato corrisposto in data 8 maggio 2012 al soggetto sopra indicato come beneficiario del pagamento.

Alla luce delle circostanze sopra esposte, il Cimoli ha evidenziato la valenza di giudicato, anche in relazione alla vicenda in esame ed oggetto del presente giudizio, della statuizione emessa nei suoi confronti dalla Corte dei Conti.

Ulissi e Steve hanno chiesto la sospensione del presente giudizio, in relazione alla vicenda loro contestata, fino alla decisione da parte della Corte dei Conti dell'appello, ancora pendente, da loro presentato avverso la citata sentenza di primo grado n. 137 del 2011.

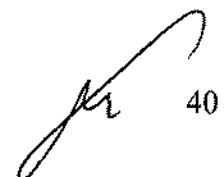
La fondatezza di tali istanze è stata contestata dall'attrice, che ha evidenziato l'irrelevanza della sentenza n. 137 del 2011 della Corte dei Conti ai fini della sussistenza della giurisdizione ordinaria in relazione alla azione di responsabilità oggetto di trattazione, in quanto il giudizio celebrato davanti alla Corte dei Conti avrebbe riguardato il c.d. danno erariale, mentre oggetto del presente giudizio civile sarebbe il c.d. danno patrimoniale subito da Alitalia. Quest'ultima ha inoltre precisato che del pagamento effettuato dal Cimoli, *erroneamente disposto dalla Corte dei Conti in favore di Alitalia*, e di eventuali futuri pagamenti che Ulissi e Steve sarebbero stati condannati ad effettuare ad Alitalia all'esito del giudizio di appello attualmente pendente davanti alla Corte dei Conti, si sarebbe dovuto tenere conto ai fini della quantificazione del danno

nel presente giudizio civile.

Al riguardo, questo Tribunale rileva che la Corte dei Conti, innanzi alla quale era stato eccepito il difetto di giurisdizione del Giudice Contabile, ha ritenuto sussistere la propria giurisdizione argomentando *a contrariis* sul disposto dell'art. 16 bis della L. 28 febbraio 2008, n. 31 (che ha convertito il D.L. 31 dicembre 2007, n. 248), secondo cui "*Per le società con azioni quotate in mercati regolamentati, con partecipazione anche indiretta dello Stato o di altre amministrazioni o di enti pubblici, inferiore al 50 per cento, nonché per le loro controllate, la responsabilità degli amministratori e dei dipendenti è regolata dalle norme del diritto civile e le relative controversie sono devolute esclusivamente alla giurisdizione del giudice ordinario*", non applicabile a quel giudizio, perché non ancora in corso alla data di entrata in vigore della legge di conversione.

La Corte dei Conti ha ritenuto:

- che il momento rilevante ai fini della individuazione del giudice competente a conoscere della domanda risarcitoria avanzata dalla Procura regionale andasse individuato in quello in cui si era concretizzata la materiale condotta causativa di danno, cioè l'adozione della determinazione dell'1. luglio 2004 che aveva stabilito il trattamento economico del Cimoli;
- che, poiché a quella data la partecipazione pubblica in Alitalia non era inferiore al 50%, non potesse essere applicata la norma sopra riportata;
- che, pertanto, la controversia in questione rientrasse non tra quelle *devolute esclusivamente alla giurisdizione del Giudice ordinario* ma nella giurisdizione del Giudice Contabile;



- *“quanto alla natura del danno arrecato in relazione al soggetto danneggiato (azionista pubblico società) va evidenziato che, seppure la lesione possa considerarsi direttamente arrecata al patrimonio della società in quanto tale, ciò non è sufficiente ad escludere, per quanto attiene il contributo dell'azionista pubblico, la giurisdizione di questa Corte, quanto meno per quanto attiene la parte corrispondente alla quota pubblica di patrimonio sociale”;*
- *“La circostanza che il danno dell'erario sia solo indiretto, non vale ad escludere la cognizione di questa Corte, che, com'è noto, si esplica anche con riferimento alla responsabilità indiretta dei pubblici dipendenti verso terzi che abbiano patito danni risarciti poi dalla Pubblica amministrazione”.*

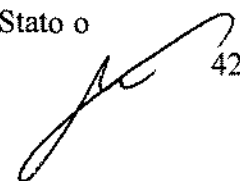
Questo Tribunale non condivide tale ragionamento e, invece, fa proprie le argomentazioni già sviluppate dalla S.C. sin dalla sentenza a Sezioni Unite n.26806/09, secondo cui al Giudice ordinario spetta la giurisdizione in ordine all'azione di risarcimento dei danni subiti da una società a partecipazione pubblica per effetto di condotte illecite degli amministratori o dei dipendenti, poichè, in tal caso, avuto riguardo all'autonoma personalità giuridica della società, non è configurabile né un rapporto di servizio tra l'agente e l'ente pubblico titolare della partecipazione, né un danno direttamente arrecato allo Stato o ad altro ente pubblico, idonei a radicare la giurisdizione della Corte dei conti. Tale principio è assolutamente consolidato, essendo stato riaffermato in numerose successive pronunce, naturalmente sempre a SS.UU. (ex plurimis, cfr. sentt. nn. 7374/13, 20940/11, 20941/11, 14655/11, 4309/10, 519/10). Invero, il citato l'art. 16 bis sopra citato, non afferma che per le società con azioni quotate in mercati regolamentati, con partecipazione anche indiretta dello Stato o di altre

amministrazioni o di enti pubblici **NON** inferiore al 50 per cento, nonché per le loro controllate, la responsabilità degli amministratori e dei dipendenti non è regolata dalle norme del diritto civile e che le relative controversie sono devolute esclusivamente alla giurisdizione del giudice contabile; ne consegue che, per stabilire a chi competa la giurisdizione in tali casi, si deve fare pur sempre riferimento ai principi generali ed alle linee portanti del sistema, in particolare alla distinzione tra la responsabilità che gli organi sociali possono assumere direttamente nei confronti di singoli soci o terzi e la responsabilità in cui essi possono incorrere nei confronti della società.

In quest'ultimo caso, in ipotesi di danno cagionato al patrimonio della società, si deve rilevare che

- non è configurabile alcun rapporto di servizio tra l'ente pubblico partecipante e l'amministratore (od il componente di un organo di controllo) della società partecipata, il cui patrimonio sia stato leso dall'atto di *mala gestio*;
- la personalità giuridica della società è ben distinta da quella dei singoli soci e vi è piena autonomia patrimoniale dell'una rispetto agli altri in quanto il patrimonio dell'ente è un patrimonio privato, pur se il danno sofferto dal patrimonio della società potrebbe ripercuotersi anche sui soci, incidendo negativamente sul valore o sulla redditività della loro quota di partecipazione.

Ne consegue che, contrariamente a quanto ritenuto dalla Corte dei Conti, il danno che l'illegittimo comportamento degli organi sociali abbia eventualmente arrecato al patrimonio dell'ente, come nella fattispecie, non può essere riferito al patrimonio del socio pubblico e non sussiste un danno qualificabile come danno erariale, inteso come pregiudizio direttamente arrecato al patrimonio dello Stato o



42

di altro ente pubblico che sia socio della società partecipata. Come argomentato dalla citata sentenza n.26806/09 della S.C., *“il sistema del diritto societario impone di tener ben distinti i danni direttamente inferti al patrimonio del socio (o del terzo) da quelli che siano il mero riflesso di danni sofferti dalla società. Dei danni diretti, cioè di quelli prodotti immediatamente nella sfera giuridico - patrimoniale del socio e che non consistano nella semplice ripercussione di un danno inferto alla società, solo il socio stesso è legittimato a dolersi; di quelli sociali, invece, solo alla società compete il risarcimento, di modo che per il socio anche il ristoro è destinato a realizzarsi unicamente nella medesima maniera indiretta in cui si è prodotto il suo pregiudizio”* (in tal senso, cfr. Cass. sentt. nn. 21130/08, 8359/07, 6364/98, 2251/98). Sicchè, *“il danno inferto dagli organi della società al patrimonio sociale, che nel sistema del codice civile può dar vita all'azione sociale di responsabilità ed eventualmente a quella dei creditori sociali, non è idoneo a configurare anche un'ipotesi di azione ricadente nella giurisdizione della Corte dei conti: perché non implica alcun danno erariale, bensì unicamente un danno sofferto da un soggetto privato (appunto la società), riferibile al patrimonio appartenente soltanto a quel soggetto e non certo ai singoli soci - pubblici o privati - i quali sono unicamente titolari delle rispettive quote di partecipazione ed i cui originari conferimenti restano confusi ed assorbiti nell'unico patrimonio sociale.”*

Per tali considerazioni questo Tribunale ritiene sussistere la propria giurisdizione in ordine all'azione di risarcimento danni instaurata dall'odierna attrice nei confronti di Cimoli, Ulissi e Steve in relazione alla vicenda in esame.

Con riferimento a questi ultimi due convenuti, l'attuale pendenza in appello del giudizio contabile non impone a questo Giudice di sospendere il presente procedimento, che può ben proseguire innanzi al Tribunale ordinario. Al

riguardo si richiama l'orientamento della S.C. (sentt. nn. 6581/06, 26582/13, ord. n.11/12), secondo cui *la giurisdizione civile e quella penale, da un lato, e la giurisdizione contabile, dall'altro, sono reciprocamente indipendenti nei loro profili istituzionali, anche quando investono un medesimo fatto materiale e l'eventuale interferenza che può determinarsi tra i relativi giudizi pone esclusivamente un problema di proponibilità dell'azione di responsabilità da far valere davanti alla Corte dei Conti, senza dar luogo ad una questione di giurisdizione.* Peraltro, non risulta che alcuna delle parti in causa abbia comunque avanzato istanza ex art.41 c.p.c. per la risoluzione del conflitto di giurisdizione innanzi alla SS.UU. della S.C., cui consegua la sospensione del processo di merito ex art. 367 c.p.c..

Quanto alla posizione del Cimoli, si osserva che, pur se il danno patito dalla Alitalia Linee Aeree Italiane s.p.a. in amministrazione straordinaria, che non è ente pubblico ma società partecipata dalla Alitalia, non poteva essere qualificato come danno erariale, tale è stato comunque definito dalla Corte dei Conti. Quest'ultima, come detto, ha statuito in relazione ad esso con la sentenza n. 137 dell'1 febbraio 2011 e con i successivi decreti n.51/11 del 22 dicembre 2011 e n.13/12 dell'11 aprile 2012, quest'ultimo di correzione del precedente, disponendo il pagamento da parte del Cimoli, in favore della Alitalia Linee Aeree Italiane s.p.a. in amministrazione straordinaria, della somma complessiva di € 45.569,59 quale danno erariale.

È incontestato che detta statuizione sia passata in giudicato, ma tale giudicato non riverbera i suoi effetti sul presente procedimento.

Come chiaramente enunciato nella sentenza n.137/11, la Corte dei Conti si è pronunciata sul danno erariale sul presupposto che il danno patito dalla società controllata si ripercuota indirettamente sull'ente pubblico controllante. In

relazione al Cimoli, il giudicato, pertanto, si è formato sulla liquidazione, da parte della giustizia contabile, del danno erariale, così ritenuto sussistente. Ben diverso, invece, è l'oggetto del giudizio che si svolge innanzi a questo Tribunale, relativo non al danno erariale ma a quello patito in proprio dalla società partecipata.

Le differenti tipologie di danno oggetto di giudizio fanno ritenere che la statuizione della Corte dei Conti non abbia efficacia di giudicato in relazione alla posizione del Cimoli nel presente procedimento.

Al riguardo, si impongono ulteriori considerazioni.

L'Alitalia, già in amministrazione straordinaria sin dal 2008, è intervenuta e ha partecipato al giudizio innanzi alla Corte dei Conti, iniziato con citazione depositata il 15 marzo 2010 e conclusosi con la sentenza n.137/11. In tale sentenza, tra l'altro, si legge testualmente che *"L'avv. Rossi, in ultimo, nel confermare l'intervento scritto per sostenere le ragioni della Procura regionale, confuta quanto dedotto dalla difesa del convenuto Cimoli in merito ad una carenza di legittimazione dell'Alitalia ad intervenire, evidenziando che la società è direttamente interessata alla richiesta risarcitoria della Procura in quanto ha subito il danno alla stregua di un ente pubblico."*

Il giudizio di responsabilità contabile promosso su iniziativa del Procuratore contabile ha connotazioni - sostanziali e processuali - peculiari rispetto alle azioni di responsabilità sociale e dei creditori sociali previste dal codice civile, così come richiamate dall'odierna attrice nei suoi atti processuali e citate dalla sentenza n.26806/09 della S.C., in quanto *"l'una è obbligatoria, le altre discrezionali; l'una ha finalità essenzialmente sanzionatoria (onde non implica necessariamente il ristoro completo del pregiudizio subito dal patrimonio danneggiato dalla mala gestio dell'amministratore o dall'omesso controllo del vigilante), le altre hanno scopo ripristinatorio; l'una richiede il dolo o la colpa*

grave, e solo in determinati casi è esercitabile anche contro gli eredi del soggetto responsabile del danno; per le altre è sufficiente anche la colpa lieve ed il debito risarcitorio è pienamente trasmissibile agli eredi”.

Proprio in forza di una di tali peculiarità processuali, dopo la sentenza di condanna n.137/11, emessa in primo grado dalla Corte dei Conti, il Cimoli ha potuto chiedere ed ottenere la definizione agevolata del giudizio *ex art 1, commi 231 - 233, legge n. 266/2005, e l'emissione dei decreti n.51/11 del 22 dicembre 2011, prima, e n.13/12 dell'11 aprile 2012 di correzione del precedente, dopo. Il Cimoli ha così goduto, a fronte di un danno quantificato in €750.000, dapprima, con la sentenza n.137/11 della riduzione equitativa ad euro 150.000,00 della somma (rivalutata) oggetto della condanna di primo grado ed, in seguito, con il decreto n.51/11, grazie alla definizione agevolata, della ulteriore riduzione alla somma complessiva di € 45.569,59.*

Dagli atti non risulta che l'odierna attrice, pur se intervenuta nel giudizio contabile di primo grado e beneficiaria della somma da corrispondere in forza della definizione agevolata, abbia partecipato a tale ultima fase, sicchè essa non ha potuto interloquire nella quantificazione finale della somma dovuta e nella avvenuta riduzione di essa da €150.000 ad € 45.569,59. Qualora si ritenesse che la ordinanza di definizione agevolata abbia efficacia di giudicato e che il principio del *ne bis in idem* osti all'emissione di sentenza nel presente procedimento, si avrebbe una violazione del diritto di difesa dell'odierna attrice, che avrebbe subito la riduzione della entità del suo risarcimento senza avere potuto interloquire processualmente.

Da ultimo, si deve rilevare la non attinenza al caso in esame della sentenza depositata dalla Corte Europea dei diritti dell'uomo, in data 4 marzo 2014 nella



46

causa Grande Stevens e altri contro Italia, in tema di ne bis in idem e diritto ad un equo processo.

In detta sentenza i Giudici della Corte Europea hanno ritenuto che, dopo che sono state comminate sanzioni dalla Consob, l'avvio di un processo penale sugli stessi fatti violerebbe il principio giuridico del ne bis in idem. I ricorrenti, infatti, in quella circostanza, dopo essere stati sanzionati nel 2007 dalla Consob, erano stati giudicati penalmente ed erano stati assolti in primo grado e condannati in appello.

La motivazione utilizzata dai Giudici della Corte Europea non si attaglia al caso in esame. Essi, infatti, hanno ritenuto che anche se il processo innanzi alla Consob è amministrativo, le sanzioni inflitte da quest'ultima possono essere considerate sanzioni penali, anziché amministrative, sia per l'eccessiva severità delle stesse, sia per l'importo e per le sanzioni accessorie, oltre che per le loro ripercussioni sugli interessi del condannato. La Corte, pertanto, ha riconosciuto un indennizzo ai ricorrenti per la violazione da parte dell'Italia dell'articolo 4 del protocollo n. 7 (diritto a non essere giudicati o puniti due volte per i medesimi fatti) oltre che dell'articolo 6, paragrafo 1, della Convenzione (diritto a un giusto processo in tempi ragionevoli).

Nella fattispecie, invece, comunque sia considerato il giudizio svolto innanzi alla Corte dei Conti a carico del Cimoli che ha statuito sul danno erariale, non vi è dubbio

- che il presente processo non attiene a sanzioni penali od amministrative, ma al risarcimento del danno patito dalla società;
- che quest'ultima tipologia di danno è ben diversa dal danno erariale, sicché vi è assoluta diversità tra le due fattispecie e tipologie di danno



oggetto di risarcimento e contestate nei due procedimenti e tra le ragioni addotte a fondamento di ciascuna pretesa;

- che non vi è sovrapposibilità del giudizio contabile al presente giudizio ordinario, per le peculiari differenze che li contraddistinguono, come evidenziate dalla sentenza n.26806/09 della S.C. già in precedenza richiamata.

A tali considerazioni consegue che le statuizioni del Giudice contabile sulla vicenda oggi in esame, in relazione alla posizione del Cimoli, (sentenza n. 137 dell'1 febbraio 2011 e successivi decreti n.51/11 del 22 dicembre 2011 e n.13/12 dell'11 aprile 2012 della Corte dei Conti) non hanno effetto di giudicato nel presente procedimento.

Passando all'esame delle doglianze formulate dalla parte attrice è da ribadire, come prima già specificato, che questo Tribunale non può entrare nel merito delle decisioni concernenti l'entità del compenso e le sue modalità di corresponsione, trattandosi di mere scelte di gestione, sindacabili solo nell'ipotesi di omissione di cautele e mancanza di diligenza da parte degli amministratori, propedeutiche alle scelte gestionali.

Nella fattispecie, ciò che è contestata non è l'entità del compenso fisso e di quello cosiddetto variabile, legato al raggiungimento di obiettivi annuali, oggettivi, specifici e misurabili, correlati al Piano industriale, che sarebbero stati definiti dal Consiglio di Amministrazione della Società, bensì la disposizione, contrattualmente fissata, secondo cui *"In difetto di indicazione degli obiettivi annuali gli stessi si considereranno convenzionalmente raggiunti"*. Tale previsione, definita fortemente penalizzante per Alitalia, aveva consentito nell'anno 2005 di corrispondere all'Ing. Cimoli l'importo di €750.000 quale supplemento c.d. variabile di compenso, oltre a quello fisso su base annua, in

assenza di fissazione degli obiettivi annuali gestionali, senza la contropartita di un risultato favorevole per la società e con corrispondente danno per l'Alitalia.

Al riguardo questo Tribunale rileva che, come correttamente evidenziato dalla società attrice, il compenso c.d. variabile, previsto nel contratto del Cimoli, legato al raggiungimento di obiettivi annualmente fissati dal Consiglio di Amministrazione, avrebbe dovuto avere natura esclusivamente premiale e di gratificazione per l'Amministratore incentivandolo al conseguimento dei risultati di gestione; un compenso, quindi, non tanto "variabile", in quanto determinato nell'importo fisso di €750.000, quanto "eventuale" perché costituente un premio per l'amministratore, una sorta di corrispettivo dei vantaggi che la società aveva conseguito grazie ai risultati della gestione annuale.

Il prevedere, come era stato previsto nel contratto predisposto dall'Ulissi ed avallato dallo Steve, che, qualora il Consiglio di Amministrazione non avesse indicato gli obiettivi annuali, si sarebbe dovuto convenzionalmente ritenere che questi fossero stati, comunque, raggiunti, rimetteva alla discrezionalità del Consiglio di Amministrazione non solo la fissazione degli obiettivi ma, in concreto, la corresponsione automatica al Cimoli del compenso variabile, slegandolo dall'avveramento della condizione e dalla funzione premiale che esso avrebbe dovuto avere, senza alcun vantaggio per la società.

Questo Tribunale ritiene che può ben porsi il dubbio se tale clausola sottoponesse o meno il pagamento al Cimoli del compenso variabile all'avveramento di una condizione potestativa o meramente potestativa, essendo l'avveramento della condizione (la indicazione degli obiettivi) sottoposto alla mera volontà del Consiglio di Amministrazione che avrebbe potuto non fissare alcunché e farli ritenere convenzionalmente raggiunti, come accaduto nella fattispecie.

In realtà, tale clausola, sia che essa prevedesse una condizione potestativa o meramente potestativa, sospensiva o risolutiva, faceva certamente sorgere una situazione di conflitto di interesse tra l'Amministratore Cimoli e la società Alitalia.

Proprio il Cimoli, quale Presidente ed Amministratore delegato della società, avrebbe dovuto convocare il Consiglio di Amministrazione ponendo o meno all'ordine del giorno proprio la individuazione degli obiettivi al cui raggiungimento era legata la corresponsione della quota variabile del suo emolumento. Ne consegue che, non ponendo all'ordine del giorno del Consiglio di Amministrazione la indicazione degli obiettivi da raggiungere, ai quali collegare la corresponsione dell'emolumento variabile, detti obiettivi sarebbero stati considerati convenzionalmente raggiunti e detto corrispettivo sarebbe stato comunque pagato. La parte di compenso variabile ed eventuale ben avrebbe potuto essere trasformata in una quota fissa a discrezione del Cimoli, al quale erano così riconosciuti la facoltà ed il potere di autodeterminarsi il pagamento della quota variabile di corrispettivo.

Peraltro, nel presente giudizio nessuna delle parti ha mai spiegato le ragioni per le quali gli obiettivi relativi all'anno 2005 non siano mai stati indicati dal Consiglio di Amministrazione né risulta dagli atti che il Presidente ed Amministratore delegato Cimoli abbia mai posto detto argomento all'ordine del giorno e che sullo stesso sia mai stata avviata alcuna discussione.

Inoltre, l'indicazione degli obiettivi era rimessa alla volontà del Consiglio di Amministrazione del quale lo stesso Cimoli faceva parte, sicché, per evidenti ragioni, quest'ultimo avrebbe dovuto astenersi o non partecipare alla riunione in cui detti obiettivi sarebbero stati individuati.

È evidente l'assoluta anomalia della situazione che si sarebbe creata. Gli obiettivi che l'azienda avrebbe dovuto conseguire, vale a dire la politica aziendale per il risanamento dell'Alitalia, non sarebbero stati frutto delle scelte strategiche dell'Amministratore Delegato; colui che era stato individuato a tale scopo ed al quale era stata affidata tale responsabilità dagli altri azionisti e dal Ministero dell'Economia, azionista di maggioranza e di riferimento, non avrebbe contribuito ad elaborare la politica di risanamento e, invece, sarebbe stato il mero esecutore di scelte strategiche degli altri amministratori, senza poter interloquire al riguardo. Un assoluto svilimento dell'incarico affidatogli.

Una clausola così congegnata, quindi, faceva sorgere un evidente conflitto di interesse tra l'Amministratore e la società ed andava certamente a scapito di quest'ultima, come i fatti hanno in concreto dimostrato e come era ben prevedibile già dal momento in cui l'Ulissi predispose il contratto da sottoporre al controllo dello Steve ed alla firma del Cimoli.

La stesura di detta clausola è stata quindi frutto di mancanza di cautela e di diligenza, pur minime ed elementari, da parte dell'amministratore che la predispose, del Presidente del Collegio Sindacale che ne verificò la legittimità e del Presidente ed Amministratore delegato che la sottoscrisse e la accettò. Essa, pertanto, non si poneva quale ordinaria scelta di politica di gestione della società e la sua legittimità, pertanto, può essere oggetto di valutazione e di sindacato da parte di questo Tribunale.

A fronte di tali considerazioni, le argomentazioni a difesa svolte nel merito dai predetti convenuti non sono state convincenti.

È irrilevante, come evidenziato da taluno dei convenuti e come ritenuto anche dalla Corte dei Conti nella sentenza in precedenza citata, che l'apposizione di tale clausola fosse una prassi molto diffusa presso le società controllate in tutto



51

o in parte dal Ministero dell'Economia e delle Finanze (sia quotate che non quotate sul mercato azionario), come la società Alitalia, e che anche in relazione ad altre società il compenso degli amministratori fosse stabilito proprio secondo lo schema sopra definito (solo a titolo esemplificativo vengono citate le clausole relative ai compensi degli amministratori di Coni Servizi, EUR, Ferrovie dello Stato, Poste Italiane, Finmeccanica, ENI, ENEL, ENAV).

La circostanza che detta clausola, all'epoca, potesse essere utilizzata anche nei contratti di altre società partecipate dal Ministero dell'Economia e delle Finanze, non la rende per ciò solo meno confliggente con gli interessi della Alitalia e, comunque, le particolari condizioni di crisi dell'Azienda e gli obiettivi di risanamento, su cui le parti hanno lungamente e diffusamente argomentato nel presente procedimento, imponevano maggior attenzione nella stesura dei contratti e nella elementare attività di predisposizione delle clausole e di non fare ricorso a generiche condizioni contrattuali sol perché usualmente utilizzate nei contratti di altre società partecipate che potevano ben versare in più floride condizioni economiche.

Ancora, è irrilevante che detta clausola fosse stata prevista per la difficoltà di stabilire obiettivi in presenza di una situazione di grave crisi aziendale dall'esito incerto e dipendente da variabili esterne, fuori dal controllo dell'amministratore delegato, ben potendo gli obiettivi essere previsti anche in ottica di risanamento ed in dipendenza di situazioni esterne e di ripresa dell'azienda.

Posto ciò, attesa la palese rilevabilità del conflitto di interesse che la clausola in contestazione poneva in essere tra il Cimoli e l'Alitalia, appare sussistere la dedotta responsabilità di tutti i convenuti citati in relazione alla fattispecie in argomento.



52

Si osserva, infatti, che un comportamento può essere ritenuto illecito e fonte di responsabilità per gli amministratori sociali, pur se non vietato dalla legge o dallo statuto, quando l'obbligo di astenersi dal porlo in essere discenda dal dovere di lealtà, coincidente con il precetto di non agire in conflitto di interessi con la società amministrata, o dal dovere di diligenza, consistente nell'adottare tutte le misure necessarie alla cura degli interessi sociali loro affidati; la violazione di uno di tali doveri integra un illecito, fonte di responsabilità (in tal senso, ex plurimis, cfr. Cass. sent. n.1045/07).

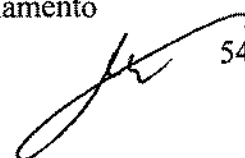
Esaminando le posizioni dei singoli convenuti, quanto al convenuto Ulissi, è da rilevare che egli è l'autore materiale della clausola contestata, che inserì nel contratto che predispose su delega espressa del Consiglio di Amministrazione adottata con dell'1 luglio 2004. Nel verbale di tale seduta si legge testualmente: *“chiede ed ottiene la parola l'Amministratore prof. Gatti il quale, in considerazione della particolare carica conferita al Presidente - Amministratore Delegato, evidenzia che il Consiglio di Amministrazione uscente, nella riunione tenutasi lo scorso 13 maggio, ha deliberato di riconoscere al Presidente - Amministratore Delegato uno specifico compenso, dando mandato ad un Amministratore – sentito il collegio sindacale attraverso il suo Presidente – anche ex art.2389, terzo comma, del codice civile, di disciplinare il trattamento economico e vidente normativo del rapporto di amministrazione tra la Società e il Presidente - Amministratore Delegato, ing. Giancarlo Cimoli. Propone, pertanto, - venendo a cessare il mandato già conferito – di confermare la delibera assunta dal Consiglio di Amministrazione dello scorso 13 maggio in ordine al riconoscimento al Presidente - Amministratore Delegato di uno specifico compenso in considerazione della particolare carica allo stesso conferita, dando mandato al consigliere Roberto Ulissi – sentito il Collegio Sindacale attraverso il*

suo Presidente - di disciplinare il trattamento economico e normativo del rapporto di amministrazione tra la Società e il Presidente-Amministratore Delegato, ing. Giancarlo Cimoli. Il Consiglio all'unanimità – con l'astensione del Presidente-Amministratore Delegato – approva la proposta formulata dall'Amministratore prof. Gatti."

Emerge dal predetto verbale e dagli atti prodotti dall'Ulissi e, comunque, è circostanza non contestata, che tale delibera faceva seguito ad una precedente delega conferita meno di due mesi prima, il 13 maggio 2004, dal C.d.A. della società al consigliere Vincenzo Dettori, sempre per la determinazione del compenso dell'A.D. Cimoli. La lettura del contratto redatto dal Dettori (e da questi sottoscritto unitamente al Cimoli ed al Presidente del Collegio Sindacale dell'epoca) rende evidente che esso comprendeva tutte le clausole poi riprodotte nel contratto predisposto poco più di un mese dopo dall'Ulissi (e parimenti sottoscritto dalle parti interessate) tra esse compresa anche la clausola oggi incriminata, secondo cui *"In difetto di indicazione degli obiettivi annuali gli stessi si considereranno convenzionalmente raggiunti"*.

Tale circostanza, tuttavia, non vincolava assolutamente l'Ulissi a riprodurre nuovamente nel contratto del Cimoli le medesime condizioni contrattuali in precedenza predisposte dal Dettori e, come è agevole dedurre dal verbale sopra riportato, il riferimento alla delega in precedenza conferita al Dettori era relativo alla metodologia (delega ad un componente del Consiglio di Amministrazione) da seguire per determinare uno specifico compenso all'Amministratore Delegato e non certo una indicazione vincolante agli importi ed alle condizioni contrattuali in precedenza concordati tra le parti.

Peraltro, proprio in considerazione del rinnovamento degli organismi aziendali di vertice, verificatosi nel giro di pochi mesi per favorire il risanamento



54

dell'azienda, ben avrebbe potuto essere contrattata una rideterminazione al ribasso dei compensi e delle loro modalità di determinazione.

L'Ulissi ha, altresì, dedotto che, all'epoca dei fatti, egli era un Dirigente Generale del Ministero dell'Economia, e di avere rivestito l'incarico di componente del Consiglio di Amministrazione di Alitalia su designazione dell'Azionista pubblico e che *"nello svolgimento degli incarichi assunti su designazione dell'Amministrazione, come nel caso di partecipazione ad organi societari, la cura dell'interesse sociale deve essere costantemente bilanciata con la dovuta fedeltà alle direttive impartite dall'azionista pubblico designante"*. Ciò premesso, il predetto convenuto ha sostenuto che, *"nelle società controllate dallo Stato o sottoposte ai poteri di direzione strategica del socio pubblico, la designazione dell'Amministratore Delegato e la determinazione del suo compenso vengono compiute e negoziate direttamente dal Tesoro e, poi, meramente "recepite" dalla società partecipata. Appare, dunque, evidente come al consigliere Ulissi, delegato alla determinazione del trattamento economico dell'A.D., non era stato in realtà conferito alcun potere gestorio a contenuto discrezionale, dovendosi limitare a ricevere i contenuti economici e normativi indicati dal Socio pubblico controllante e a dare forma negoziale ad un accordo già raggiunto"*. Posto ciò, l'Ulissi ha affermato che la clausola in questione era stata oggetto di negoziazione tra il Ministero dell'Economia ed il Cimoli nel corso della trattativa intercorsa per la definizione del trattamento retributivo di quest'ultimo in vista della sua nomina quale amministratore delegato di Alitalia S.p.A. ed era stata introdotta nel contratto su espressa indicazione del Ministero dell'Economia alle cui direttive egli non poteva opporsi.

È agevole rilevare l'infondatezza di tale argomentazione.



55

Come dedotto dalla S.C. (cfr motivazione sent. n.7799/2005) la società per azioni con partecipazione pubblica non muta la sua natura di soggetto di diritto privato solo perché lo Stato o gli enti pubblici ne posseggano le azioni, in tutto o in parte, non assumendo rilievo alcuno, per le vicende della medesima, la persona dell'azionista, dato che tale società, quale persona giuridica privata, opera nell'esercizio della propria autonomia negoziale, senza alcun collegamento con l'ente pubblico. Il rapporto tra quest'ultimo e la società è di assoluta autonomia, sicché non è consentito all'ente di incidere unilateralmente sullo svolgimento del rapporto medesimo e sull'attività della società per azioni mediante l'esercizio di poteri autoritativi o discrezionali. In particolare, con riferimento alle società miste incaricate della gestione di servizi pubblici istituiti dall'ente locale, si è affermato che *“la legge non prevede alcuna apprezzabile deviazione, rispetto alla comune disciplina privatistica delle società di capitali”* e che *“la posizione del Comune all'interno della società è unicamente quella di socio di maggioranza, derivante dalla "prevalenza" del capitale da esso conferito; e soltanto in tale veste l'ente pubblico potrà influire sul funzionamento della società... avvalendosi non già dei poteri pubblicistici che non gli spettano, ma dei soli strumenti previsti dal diritto societario, da esercitare a mezzo dei membri di nomina comunale presenti negli organi della società”*.

Più recentemente, sempre la S.C. (cfr, motivazione sent. n.23381/2013) ha specificato, nel caso di una società di capitali costituita per il raggiungimento di un oggetto sociale, consistente nello svolgimento di un servizio pubblico e partecipata, in via maggioritaria, da un ente pubblico, che non si può imporre una fedeltà degli amministratori al socio pubblico, fedeltà che snaturerebbe completamente la natura privata della società in danno degli interessi di quest'ultima e della minoranza oltre che, nel caso di società partecipata per motivi

di pubblico interesse, anche degli stake-holders a cui vantaggio la partecipazione pubblica è prevista. Non esiste alcuna soggezione degli amministratori della società partecipata alle direttive dell'ente pubblico, quale socio di maggioranza e quest'ultimo, in ragione di tale veste, non gode di alcuna situazione di privilegio nei rapporti con la società.

Il Ministero dell'Economia, pertanto, non poteva imporre l'inserimento di alcuna clausola all'Ulissi e quest'ultimo non era giuridicamente vincolato alle direttive impartite dal socio pubblico di maggioranza.

È del tutto irrilevante e non esclude la responsabilità del citato convenuto la circostanza che egli non abbia ricavato dalla sua attività alcuna personale utilità; peraltro, ciò non è mai stato ipotizzato nel presente giudizio.

Quanto allo Steve, è da rimarcare che egli ha approvato la clausola in oggetto senza rilevare il palese conflitto di interesse. Lo Steve, quale presidente del collegio sindacale, era tenuto ad emettere il suo parere sul contratto in questione, come imposto dalla legge ex art. 2389, 3° co., c.c. e previsto dalla delibera dell'1 luglio 2004, parere che non consisteva certo in un mero "visto" ma in una forma di controllo tipica dell'attività dei sindaci, necessaria ed a pena di nullità sia pure non vincolante.

Nella fattispecie, lo Steve è venuto meno all'attività di controllo alla quale era tenuto e da ciò discende la sua responsabilità; è evidente l'assoluta irrilevanza della circostanza che egli, al momento del pagamento del compenso al Cimoli, non rivestisse più la qualifica di Presidente e componente del Collegio Sindacale.

Quanto al Cimoli anche la sua responsabilità discende dall'aver sottoscritto la clausola contestata, senza rilevarne la palese conflittualità con gli interessi della società da lui amministrata.

È pur vero che egli era anche parte contraente nel contratto in questione e, quindi, interessato ad ottenere il compenso a lui più favorevole, ma è parimenti vero che egli ricopriva già la carica di Presidente - Amministratore Delegato della società. Da ciò discende che, nel momento in cui, dapprima, contrattava e, poi, sottoscriveva il contratto con cui gli era riconosciuto il diritto ad un compenso aggiuntivo rispetto a quello ordinario già a lui riconosciuto in quanto amministratore della società, aveva comunque il dovere, pur se controparte contrattuale, di attenersi al principio di correttezza e di non porre in essere atti in palese conflitto di interessi con l'Alitalia.

Del tutto irrilevante è oggi, ai fini del presente giudizio, valutare la gestione Cimoli dell'Alitalia ed i risultati dallo stesso conseguiti, per accertare a posteriori quali obiettivi egli abbia o meno raggiunto; ciò che oggi rileva è che gli obiettivi per l'anno 2005 non erano stati fissati e che il Cimoli, grazie ad una clausola palesemente viziata da un conflitto di interessi, ha ricevuto comunque il pagamento del compenso variabile che era collegato all'eventuale raggiungimento dell'obiettivo annuale.

Nella fattispecie, si ritiene sussistente il danno lamentato dalla Alitalia e dalla stessa quantificato in €750.000, pari al compenso variabile percepito dal Cimoli in relazione all'anno 2005, in forza della clausola oggetto di valutazione, benché non fossero stati fissati gli obiettivi annuali.

Al riguardo, si ritiene che nulla possa essere imputato alla Alitalia, ex art. 1227 c.c., per avere pagato la predetta somma al Cimoli, benché fossero già sorti dubbi sulla legittimità della clausola oggetto di contestazione ed un parere del Prof. Alpa avesse concluso per l'inesistenza del diritto in capo al Cimoli di ottenere il pagamento di detta somma. L'esborso da parte della società al Cimoli è avvenuto e si è trattato di una scelta discrezionale, oggi incensurabile, anche

tenuto conto di altro parere reso dall'Avv. Trifirò che, in contrasto con l'opinione espressa dal prof. Alpa, concludeva per il diritto del Cimoli alla corresponsione del predetto compenso.

Infine, è irrilevante che la odierna attrice avrebbe potuto e potrebbe agire autonomamente in giudizio nei confronti del Cimoli per ottenere direttamente da quest'ultimo la ripetizione di quanto da lui indebitamente percepito. Per antica e mai mutata giurisprudenza del S.C. (14853/07, 19139/05, 16530/04, 11364/02, 7618/97, 4672/93, 5035/91, 2900/72), l'art.1227 c.c., sopra citato, non implica per il danneggiato l'obbligo di iniziare un'azione giudiziaria od esecutiva, non essendo il creditore tenuto a porre in essere un'attività gravosa od implicante rischi e spese.

Quale somma dovuta a titolo di risarcimento, l'odierna attrice ha testualmente richiesto la condanna dei convenuti Cimoli, Steve ed Ulissi, *in solido, eventualmente anche in via gradata tra di loro, al risarcimento del danno cagionato ad Alitalia Linee Aeree Italiane S.p.a. in a.s. per l'ammontare di euro 750.000,00 oltre rivalutazione monetaria e interessi a decorrere dal dì del pagamento e fino all'effettivo soddisfo, detratto l'importo pagato da Cimoli in data 8 maggio 2012 in ottemperanza al decreto della Corte dei Conti che ha accolto la richiesta di definizione agevolata del giudizio e gli importi che Ulissi e Steve dovessero eventualmente corrispondere ad Alitalia all'esito del giudizio d'appello pendente davanti alla Corte dei Conti.*

È documentato in atti che in data 8 maggio 2012 il Cimoli, in ottemperanza al decreto della Corte dei Conti, già più volte citato, ha corrisposto all'odierna attrice la complessiva somma di €46.012,34 per sorte capitale ed interessi. In considerazione delle conclusioni formulate dall'attrice, la somma



59

oggetto della domanda di condanna avanzata da quest'ultima deve essere ridotta ad €703.987,66 (750.000 - 46.012,34).

Per le considerazioni espresse, i convenuti Cimoli, Ulissi e Steve vanno condannati, in solido, al pagamento di €703.987,66, in favore della parte attrice.

La predetta somma, trattandosi di debito di valore, va rivalutata in base agli indici Istat dei prezzi al consumo per le famiglie di operai ed impiegati, quale danno emergente, dalla data della sua corresponsione fino al giorno della pubblicazione della presente sentenza, tenuto conto del pagamento parziale di €46.012,34, effettuato in data 8 maggio 2012.

Per quanto attiene alla richiesta di ulteriori somme a titolo di risarcimento del danno da lucro cessante, in aggiunta alla rivalutazione monetaria, che costituisce l'imprescindibile presupposto dell'espressione, in termini di equivalenza monetaria attuale, del valore che va appunto reintegrato dal debitore (c.d. danno emergente), vanno integralmente richiamate le considerazioni già più volte espresse in precedenti sentenze emesse da questa sezione anche collegiali (cfr. sentenze emesse nei procedimenti nn. 1894/12 e 9187/12).

L'obbligazione risarcitoria -come noto- è finalizzata a porre il creditore nella stessa situazione nella quale si sarebbe trovato, se il pagamento dell'equivalente monetario del bene perduto fosse stato tempestivo.

Conformemente ai principi generali in materia di risarcimento dei danni, va di sicuro esclusa l'ipotizzabilità di un danno in re ipsa, che diversamente verrebbe a coincidere con l'evento; l'evento è invece un elemento del fatto produttivo del danno ed ormai si può ritenere pacifico (Cass. SU 26972/08) che il danno, ai sensi degli artt. 1223 e 2056 c.c., deve configurarsi pur sempre come un danno-conseguenza e non come danno-evento; quindi anche il danno da lucro

cessante deve essere provato, in base a conferente allegazione, tanto con riferimento all'entità quanto con riferimento al nesso causale.

Tradizionalmente, a proposito di detta ulteriore somma di denaro, dovuta in conseguenza del mancato godimento della somma originaria, liquidata per il danno emergente, la giurisprudenza parla di interessi compensativi (cfr. Cass. 11718/02; Cass. 2654/05), che vengono così a rappresentare una modalità liquidatoria, in via equitativa, del danno da ritardo nei debiti di valore (Cass. 4242/03), in mancanza di prova specifica del danno da ritardo.

Se dunque è accolta questa sostanziale equipollenza in ambito di liquidazione equitativa fra lucro cessante ed interessi compensativi e se è vera la superiore premessa sul danno-conseguenza, è allora evidente che non è configurabile alcun automatismo nel riconoscimento di tali interessi in funzione risarcitoria, con conseguente onere allegatorio e probatorio, anche attraverso presunzioni, a carico del danneggiato per il loro riconoscimento (cfr. Cass. 12452/03; Cass. 20591/04; Cass. 22347/07).

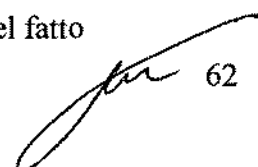
Questi principi, dettati in ordine all'eventuale risarcibilità di un danno da ritardo, sono stati recentemente ribaditi anche da Cass. 3355/10, che in motivazione così precisa: “ ... va ricordato che nei debiti di valore il riconoscimento di interessi costituisce una mera modalità liquidatoria del possibile danno da lucro cessante, cui è consentito al giudice di far ricorso col limite costituito dall'impossibilità di calcolare gli interessi sulle somme integralmente rivalutate dalla data dell'illecito. Non gli è invece inibito di riconoscere interessi anche al tasso legale su somme progressivamente rivalutate; ovvero sulla somma integralmente rivalutata, ma da epoca intermedia; ovvero di determinare il tasso di interesse in misura diversa da quella legale; ovvero, ancora, di non riconoscere affatto gli interessi se, in relazione ai parametri di

valutazione costituiti dal tasso medio di svalutazione monetaria e dalla redditività media del denaro nel periodo considerato, un danno da lucro cessante debba essere positivamente escluso (Cass., n. 748/2000, cfr. anche Cass., nn. 490/1999 e 10751/2002).”.

Dunque il riconoscimento degli interessi compensativi, dalla data del fatto o dai singoli esborsi, è possibile solo nel caso di allegazione e prova, da parte del creditore, di un eventuale danno da ritardo, ulteriore e maggiore rispetto a quello risarcito con la rivalutazione (cfr. Cass. 12452/03; Cass. 2654/05 in motivazione: “ ... *Gli interessi che vengono qui in considerazione sono interessi ‘compensativi’ ... possono non riconoscersi affatto se il giudice ritenga che la rivalutazione abbia interamente coperto il danno da ritardato conseguimento dell'equivalente monetario (in relazione ai parametri di valutazione costituiti dal tasso medio di svalutazione monetaria e dalla redditività media del denaro nel periodo considerato, come precisato da Cass., n. 4729/2001 e n. 12788/98), essendo inibito solo il calcolo degli interessi al tasso legale sulle somme integralmente rivalutate a far data dall'evento dannoso.”).*

Del resto anche la nota Cass. SU 1712/95 richiede la prova -ed ancor prima- l'allegazione di detto danno da mancato guadagno, in conseguenza del lamentato ritardato pagamento della somma dovuta a titolo di risarcimento del danno emergente (cfr. Cass. SU 1712/95 : “ *Tale prova può essere offerta dalla parte e riconosciuta dal giudice mediante criteri presuntivi ed equitativi, quale l'attribuzione degli interessi, ad un tasso stabilito valutando tutte le circostanze obiettive e soggettive del caso.”).*

In conclusione, solo qualora l'equivalente monetario attuale del danno dovesse risultare in concreto, in base alle allegazioni e prove del danneggiato, non sufficiente a tenere indenne costui da tutte le conseguenze pregiudizievoli del fatto



62

dannoso, a causa del ritardo con il quale la somma gli è stata erogata, il giudice può liquidare tale danno anche sotto forma di interessi, a condizione che tale danno sia ritenuto esistente prima del riconoscimento di detti interessi, che -come detto- costituiscono una mera modalità di liquidazione del danno.

Nel caso di specie nulla risulta allegato e provato da parte del danneggiato, per cui non possono essere riconosciuti gli interessi c.d. compensativi in aggiunta alla rivalutazione monetaria.

Dalla data di pubblicazione della presente sentenza fino al giorno dell'effettivo pagamento del debito, sulle somme di danaro così complessivamente liquidate, saranno dovuti gli ulteriori interessi determinati ai sensi dell'art. 1284 c.c..

LE SPESE PROCESSUALI

Avuto riguardo all'esito del presente procedimento in relazione alle posizioni dei convenuti Cimoli, Mengozzi, Zanichelli, Ulissi e Steve, ed alle vicende oggetto di causa definite con la presente sentenza, per il principio della soccombenza, vanno

- poste a carico
 - della parte attrice, le spese processuali sostenute dai convenuti Mengozzi e Zanichelli;
 - dei convenuti Ulissi e Steve, in solido, le spese processuali sostenute dalla Alitalia Linee Aeree Italiane S.p.a. in Amministrazione Straordinaria;
- compensate interamente le spese processuali tra parte attrice ed il convenuto Cimoli, essendo stato quest'ultimo vittorioso in relazione alla "OPERAZIONE GECAS" e soccombente nella vicenda concernente la illegittimità dell'emolumento variabile a lui corrisposto,

impregiudicata ogni valutazione sulle spese processuali in relazione alla vicenda denominata *Mancato rinnovo degli oneri di servizio pubblico relativi alle rotte "da e per la Sardegna"* su cui si deve ancora statuire ed in relazione alla quale è stata disposta la creazione di un nuovo fascicolo processuale.

Dette spese, tenuto conto della natura e del valore della controversia in relazione a ciascuna delle parti sopra citate, della qualità e quantità delle questioni trattate e dell'attività complessivamente svolta dai difensori, sulla base dei parametri indicati dal D.M. n.55/14, vanno liquidate

- quanto a quelle sostenute dal Mengozzi e dallo Zanichelli, in complessivi €70.000, oltre accessori come per legge, per ciascuno dei predetti convenuti;
- quanto a quelle sostenute dalla Alitalia Linee Aeree Italiane S.p.a. in Amministrazione Straordinaria, nel rapporto processuale con l'Ulissi e lo Steve, in complessivi €18.000, oltre € 1.000, quale quota per spese vive ed oltre accessori come per legge;

P.Q.M.

Rigetta la domanda di risarcimento danni avanzata da Alitalia Linee Aeree Italiane S.p.a. in Amministrazione Straordinaria nei confronti di Giancarlo Cimoli, Francesco Mengozzi, Marco Zanichelli, in relazione alla vicenda definita "Operazione Gecas";

Rigetta la domanda di risarcimento danni ex art. 96 avanzata da Francesco Mengozzi e Marco Zanichelli nei confronti dell'attrice;

Condanna Giancarlo Cimoli, Roberto Ulissi e Bruno Steve, in solido, al pagamento di €703.987,66, in favore della parte attrice, da rivalutare come indicato in motivazione;



Condanna Alitalia Linee Aeree Italiane S.p.a. in Amministrazione Straordinaria alla rifusione delle spese processuali nei confronti di Francesco Mengozzi e Marco Zanichelli, come liquidate in motivazione;

Condanna Roberto Ulissi e Bruno Steve, in solido, alla rifusione delle spese processuali nei confronti di Alitalia Linee Aeree Italiane S.p.a. in Amministrazione Straordinaria, come liquidate in motivazione;

Compensa interamente le spese processuali tra parte attrice ed il convenuto Cimoli, in relazione alla vicenda denominata "OPERAZIONE GECAS" ed a quella concernente la illegittimità dell'emolumento variabile a lui corrisposto,

Dispone con separata ordinanza sull'ulteriore attività istruttoria relativa alla vicenda denominata *Mancato rinnovo degli oneri di servizio pubblico relativi alle rotte "da e per la Sardegna"*;

Ordina alla cancelleria della Terza sezione civile – Tribunale delle Imprese di formare un nuovo fascicolo relativo alla controversia instaurata da Alitalia Linee Aeree Italiane S.p.a. in Amministrazione Straordinaria, nei confronti di Giancarlo Cimoli, concernente la vicenda denominata *Mancato rinnovo degli oneri di servizio pubblico relativi alle rotte "da e per la Sardegna"*, contenente copia degli atti costituenti il fascicolo di ufficio del presente procedimento (atto di citazione, comparsa di risposta, memorie ex art. 183 c.p.c. relativi alle parti predette, verbali di udienza ed ordinanze, copia della presente sentenza e della ordinanza emessa in pari data);

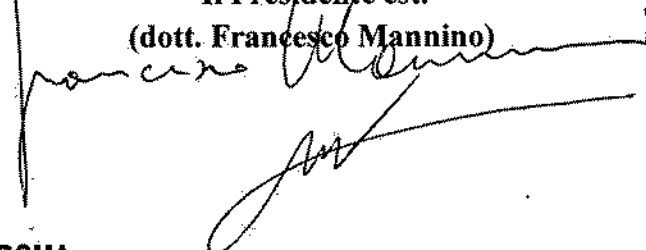
Invita Alitalia Linee Aeree Italiane S.p.a. in Amministrazione Straordinaria e Giancarlo Cimoli alla produzione, nel creando fascicolo di ufficio, dei rispettivi fascicoli di parte contenenti copia della documentazione già dagli stessi prodotta nel presente procedimento relativa alla vicenda denominata *Mancato rinnovo degli oneri di servizio pubblico relativi alle rotte "da e per la Sardegna"*.



Così deciso in Roma, nella camera di consiglio del Tribunale per le Imprese, il 10 marzo 2015.

Il Presidente est.

(dott. Francesco Mannino)



TRIBUNALE ORDINARIO DI ROMA
Depositato in Cancelleria



Roma, il 30 LUG 2015

IL FUNZIONARIO GIUDIZIARIO
Dott.ssa Pia Carmela Fusco

