



REPUBBLICA ITALIANA
TRIBUNALE DI MILANO
SEZIONE SPECIALIZZATA IN MATERIA DI IMPRESA B

Il Tribunale in composizione collegiale, nella persona dei magistrati:

| | | |
|-------|------------------|---------------------|
| Dott. | Angelo Mambriani | Presidente relatore |
| Dott. | Amina Simonetti | Giudice |
| Dott. | Guido Vannicelli | Giudice |

ha pronunciato, in nome del Popolo Italiano, la seguente

SENTENZA

nella causa civile di primo grado iscritta al N. 24148/2016 R.G. promossa da:

FALLIMENTO MAG AP S.R.L. (C.F. 03231230123), in persona del curatore, rappresentato e difeso dall'avv. MAURO DALLA CHIESA, ed elettivamente domiciliato presso il suo studio in Vedano Olona, Via Monte Grappa n. 11, in virtù del decreto di autorizzazione e nomina del g.d. in data 09.09.2014 e procura del curatore fallimentare depositata il 30 aprile 2020.

ATTORE

CONTRO

MAURO PIRANI (C.F. PRNMRA67L26E507H), rappresentato e difeso dall'avv. MATTEO BINDA, ed elettivamente domiciliato presso il suo studio in San Fermo della Battaglia, Via Carnini n. 8, giusta delega in calce alla comparsa di costituzione e risposta.

STEFANO MAIANDI (C.F. MNDSFN67E11D869H), rappresentato e difeso dall'avv. ANTONINO CREA, ed elettivamente domiciliato presso il suo studio in Ronco Briantino, Via IV Novembre n. 27/29, giusta delega in calce alla comparsa di costituzione e risposta.

CONVENUTI



CONCLUSIONI

Per FALLIMENTO MAG AP S.R.L.

“Piaccia al Tribunale Ill.mo, ogni adversa e contraria istanza, deduzione, eccezione disattesa e reietta, così giudicare:

In via preliminare:

Accertare e dichiarare che i signori Maiandi e Pirani, sono responsabili, in via solidale o in subordine parziaria, di tutti i danni cagionati alla società MAG AP s.r.l. ed ai creditori per i fatti, i comportamenti e le omissioni di cui in atti e per l'effetto:

In via principale:

Nel merito:

condannare in via solidale tra loro il signor Pirani Mauro e il Sig. Maiandi Stefano, previa declaratoria della loro responsabilità – anche con l'ausilio di una consulenza tecnica d'ufficio – al pagamento a favore del fallimento MAG AP SRL, in persona del curatore fallimentare, in via principale di € 334.166,00= per le causali di cui agli atti, ovvero quella maggiore o minore somma accertata in sede di giudizio, per le causali di cui agli atti, ovvero applicare, laddove lo si ritenga opportuno, il criterio sussidiario del c.d. approccio sintetico, oltre interessi e rivalutazione monetaria.

In ogni caso:

Con vittoria di spese di lite e compensi, oltre accessori di legge”.

Per MAURO PIRANI

“Voglia l'Ill.mo Tribunale, previe le declaratorie del caso e rigettata ogni istanza contraria, così statuire:

In via preliminare: *dichiarare la nullità dell'atto di citazione e conseguentemente respingere le avverse domande;*

In via principale: *respingere tutte le domande proposte nei confronti di Mauro Pirani; in ogni caso con condanna di parte attrice all'integrale rifusione delle spese processuali, da distrarsi ex art. 93 c.p.c.*

In via istruttoria: *si chiede di ammettersi prova per testimoni sui seguenti capitoli:*

- 1. Vero che il Pirani, dopo il conseguimento del diploma di terza media, ha sempre lavorato come serramentista;*
- 2. Vero che dal 02.09.2009 il Pirani veniva assunto quale lavoratore subordinato presso l'unità produttiva di Annone di Brianza (LC) della società Mag S.r.l. con mansioni di 'operaio programmatore';*
- 3. Vero che il Pirani non è stato convocato o comunque non ha partecipato ad alcuna riunione del C. di A. e/o assemblea societaria della Mag S.r.l.;*
- 4. Vero che il 14.12.2012 al Pirani veniva comunicato il licenziamento dalla Mag S.r.l. per 'cessazione dell'attività aziendale';*
- 5. Vero che il Pirani il 21.01.2013 rassegnava le dimissioni dalle cariche amministrative delle società Mag e Mag Ap, consegnando a mani la relativa comunicazione presso la sede operativa di Annone”.*

Per STEFANO MAIANDI

“Voglia l'Ill.mo Tribunale adito, contrariis reiectis, così giudicare:

IN VIA PREGIUDIZIALE E/O PRELIMINARE:

- per tutte le causali di cui in narrativa, accertare la nullità dell'atto di citazione notificato all'odierno convenuto, ai sensi e per gli effetti dell'art. 164 co. 4 c.p.c., mancando l'esposizione dei fatti di cui al n. 4

dell'art. 163 co. 3 c.p.c.;

IN VIA PRINCIPALE:

- per le causali di cui in narrativa, rigettare la domanda ex adverso formulata in quanto infondata in fatto e/o in diritto;

IN SUBORDINE:

- nella denegata e non creduta ipotesi di mancato accoglimento della domanda principale, per tutte le causali di cui in narrativa, condannare l'odierno convenuto al minor danno che verrà quantificato in corso di casua;

SEMPRE IN SUBORDINE, IN VIA DI RICONVENZIONALE C.D. TRASVERSALE O IMPROPRIA:

- nella denegata e non creduta ipotesi di accoglimento delle domande formulate dall'attore, autorizzare l'Arch. Maiandi a richiedere l'accoglimento della quota di responsabilità ascrivibile ai due convenuti e il diritto di regresso dell'Arch. Maiandi nei confronti del Sig. Pirani

IN OGNI CASO, con vittoria di spese diritti ed onorari”.

MOTIVI DELLA DECISIONE

1. Ricostruzione fattuale e svolgimento del processo.

Con atto di citazione del 30 marzo 2016, il Fallimento Mag Ap S.r.l. (di seguito il “Fallimento”), citava in giudizio, esercitando l'azione di responsabilità ex art. 2476 comma 1 c.c., l'arch. Stefano Maiandi (di seguito “Maiandi”) – amministratore unico di Mag Ap s.r.l. (di seguito “Mag Ap” o la “Società”) dal 15 febbraio 2013 fino alla data del fallimento (doc. 6 att.) - e il sig. Mauro Pirani (di seguito “Pirani”) – amministratore unico di Mag Ap dal 23 maggio 2011 al 5 aprile 2012 e membro del consiglio di amministrazione della stessa dal 5 aprile 2012 al 21 gennaio 2013, data delle sue dimissioni, poi in *prorogatio* sino al 14 febbraio 2013 (doc. 6 att.) -, chiedendo che essi fossero condannati, previo accertamento della loro responsabilità, al risarcimento dei danni, in suo favore, della somma di € 334.166,00 per aver posto in essere una serie di atti di *mala gestio* dannosi per la Società (v. *postea*).

Quanto alla ricostruzione del fatto, parte attrice deduceva e allegava quanto segue:

- in data 17 novembre 2009 veniva costituita, con atto a firma del notaio Dario Cortucci di Milano, Mag s.r.l. (di seguito “Mag”), partecipata da Fox s.r.l. e il cui oggetto sociale era la “fabbricazione di porte, finestre e loro telai, imposte e cancelli automatici”¹⁾;

¹⁾ Tale società ha avuto varie modifiche dal punto di vista dell'organo amministrativo: - dal 5 gennaio 2007 al 6 ottobre 2010 Maurizio Filotto era stato amministratore unico di Mag; - dal 6 ottobre 2010 al 19 dicembre 2012 Mag era amministrata da un consiglio di amministrazione composto dal Pirani e da Maurizio Filotto; - dal 19 dicembre 2012 al 18



- in data 23 marzo 2011, sempre con atto a firma del notaio Cortucci (rep. 29929, rac. 12154), veniva costituita Mag Ap con sede in Varese, via Rossini n. 1, il cui capitale sociale ammontava ad € 10.000,00 e il cui oggetto sociale consisteva nella “produzione, costruzione, commercializzazione e messa in opera di serramenti ed altri manufatti prodotti con profilati in alluminio od altri materiali ferrosi, non ferrosi e/o di materie plastiche o di legno” (doc. 6 att.);
- i soci fondatori di Mag Ap erano Filotto s.p.a., la quale deteneva il 67% delle quote di Mag, e il Pirani, titolare del 33% del capitale della stessa (doc. 6 att.);
- nel mese di giugno 2011 Filotto s.p.a., con atto del notaio Cortucci (rep. 30011; rac. 12499), cedeva partecipazioni per complessivi nominali € 5.1000 rispettivamente a Marco Filotto – € 3.000,00 -, Sergio Pirani – € 100,00 – e Girolamo Lupo - € 2.000,00 -;
- il 2 marzo 2012, sempre con atto del notaio Cortucci (rep. 31504; rac. 4355), per un verso Filotto s.p.a. cedeva una partecipazione nominale di € 1.300,00 a Smile s.r.l (di seguito Smile) – società di cui il Maiandi deteneva il 90% delle quote -, per l’altro Girolamo Lupo cedeva a Smile la sua intera quota nominale di € 2.000,00;
- a seguito di ulteriori modifiche, la compagine di Mag Ap prima del fallimento vedeva come soci Filotto s.p.a. - titolare del 3% delle quote della Società -, Mauro Pirani - titolare del 33% delle quote della Società -, Smile – titolare del 63% delle quote della Società – e Sergio Pirani – titolare dell’1% delle quote della Società – (doc. 6 att.);
- in data 1 luglio 2011 Mag Ap e Mag stipulavano un contratto di appalto di servizi con cui Mag concedeva alla Società “l’utilizzo di beni, di un capannone e di personale dipendente” (doc. 9 att.) ⁽²⁾ a fronte del pagamento, da parte di Mag Ap, della somma di € 160.000,00, da versare in due rate semestrali dell’importo di € 80.000,00; tale contratto veniva poi risolto in data 30 maggio 2012;
- sempre in data 30 maggio 2012, Mag – in persona di Maurizio Filotto – e Mag Ap – in persona del Maiandi – stipulavano, a ministero del notaio Cortucci (rep. 32108; rac. 13010), un contratto di cessione del ramo d’azienda di Mag per il corrispettivo di € 20.000,00, da versare entro il 30 settembre 2012, pena la risoluzione del contratto (doc. 10 att.);

marzo 2013 il Maiandi era stato amministratore unico di Mag; - dal 18 marzo 2013 fino alla sua messa in liquidazione Maurizio Filotto era stato amministratore unico di Mag.

²⁾ In particolare, veniva previsto che la Società potesse utilizzare: - una serie di beni quali autocarri, macchinari troncatrici, mobili e macchine elettroniche dell’ufficio; - capannone industriale sito in Annone Brianza, oggetto del contratto di locazione commerciale intercorrente tra Azeta Costruzione s.r.l. e Mag – conduttrice -; - prestazioni lavorative dei dipendenti di Mag, che erano il Pirani, Dorotea Lunetta e Giuseppe Vega.

- in data 25 marzo 2013 Mag Ap, in persona del Maiandi, depositava presso il Tribunale di Varese domanda di ammissione alla procedura di concordato preventivo ex art. 160 e seguenti l.f., riservandosi altresì, ai sensi dell'art. 161 comma 1 l.f., di presentare la proposta, il piano e la documentazione di cui all'art. 161 commi 2 e 3 l.f.;
- il Tribunale di Varese, con decreto del 12 luglio 2013, ammetteva la Società alla procedura di concordato preventivo e nominava commissario giudiziale il dott. Marco Porrini;
- con decreto emesso in data 18 novembre 2013, il Tribunale di Varese, ritenuto che Mag Ap avesse posto in essere alcuni pagamenti in favore dei suoi fornitori quando era ormai conclamata la situazione di insolvenza della stessa in violazione della *par condicio creditorum*, disponeva la revoca del concordato preventivo (doc. 5 att.);
- a seguito di ciò, la Società, in data 3 dicembre 2013, depositava presso il Tribunale di Varese istanza di fallimento in proprio;
- infine, con sentenza del 16 dicembre 2013, tale Tribunale dichiarava il fallimento di Mag Ap.

In data 2 novembre 2016 si costituiva in giudizio il Maiandi, il quale chiedeva:

- in via preliminare, che fosse dichiarata la nullità dell'atto di citazione, in quanto non erano state ivi specificate le cause e i fatti che avevano cagionato il presunto danno di cui era stato richiesto il risarcimento;
- in via principale, che venissero rigettate le domande di parte attrice in quanto infondate in fatto e in diritto.

Il 22 novembre 2016 si teneva la prima udienza, nel corso della quale il Fallimento esibiva notificazione dell'atto di citazione al Pirani non andata a buon fine e chiedeva di essere rimesso in termini per la rinotificazione. Il Giudice, in accoglimento della predetta istanza, assegnava a parte attrice termine per la rinnovazione della notificazione dell'atto di citazione e rinviava il processo all'udienza del 9 maggio 2017.

In data 13 aprile 2017 si costituiva in giudizio il Pirani, il quale, dopo aver eccepito la nullità dell'atto di citazione, chiedeva il rigetto delle domande proposte dal Fallimento in quanto infondate in fatto e in diritto.

All'udienza del 9 maggio 2017, il Giudice, ritenuto che, con riferimento alla maggior parte delle contestazioni di cui all'atto di citazione, il Fallimento non aveva specificato il comportamento negligente addebitato agli amministratori né il presunto danno e, con riferimento ad altri addebiti, non

aveva specificato le modalità di quantificazione del danno, e che quindi risultava gravemente carente il requisito di cui all'art. 163 n. 4 c.p.c., rilevava la nullità dell'atto di citazione. A seguito di ciò, il Giudice, considerato che i convenuti si erano comunque costituiti, ai sensi dell'art. 164 commi 4 e 5 c.p.c., assegnava a parte attrice termine perentorio sino al 30 giugno 2017 per integrare le domande e, a parti convenute, termine sino al 31 luglio 2017 per il deposito di memorie e documenti in replica.

A seguito di ciò, il Fallimento integrava le proprie domande con memoria depositata in data 30 giugno 2017, mentre il Pirani e il Maiandi depositavano le proprie memorie autorizzate rispettivamente in data 24 luglio 2017 e 26 luglio 2017.

All'udienza del 3 ottobre 2017 il Giudice, ai sensi dell'art. 185 bis c.p.c., formulava alle parti una proposta transattiva che prevedeva il pagamento al Fallimento, da parte dei convenuti, della somma di € 25.000,00 a saldo e stralcio con spese compensate; i procuratori, preso atto di ciò si impegnavano a informare i propri assistiti di tale proposta transattiva.

Alla successiva udienza del 5 dicembre 2012 il Giudice, preso atto del fatto che il tentativo di conciliazione era risultato infruttuoso e ritenuto che il vizio dell'atto di citazione fosse stato sanato a seguito dell'integrazione dello stesso operata dal Fallimento, assegnava alle parti, in accoglimento dell'istanza di parte attrice, i termini ex art. 183 comma 6 c.p.c.

Il 16 aprile 2019, dopo che, all'udienza del 17 aprile 2018, il Giudice non aveva ammesso le prove richieste dalle parti perché ritenute superflue, si teneva l'udienza di precisazione delle conclusioni, all'esito della quale il Giudice rimetteva la causa al Collegio per la decisione.

Il Collegio, con ordinanza del 20 marzo 2020 – qui da intendersi integralmente richiamata - rimetteva la causa sul ruolo rilevando un difetto di potere di rappresentanza in capo al difensore del Fallimento attore, assegnando termine perentorio sino al 5 maggio 2020 per il deposito della procura e già indicando la data dell'udienza di precisazione delle conclusioni per il 26 maggio 2020.

Il 30 aprile 2020 parte attrice depositava la procura rilasciata dal curatore all'Avv. Dalla Chiesa, con espressa ratifica degli atti processuali compiuti.

Con ordinanza del 6 maggio 2020, il G.I., preso atto di quanto sopra, confermava l'udienza del 26 maggio per precisazione delle conclusioni disponendone lo svolgimento mediante trattazione scritta ex art. 83 d.l. 17 marzo 2020, n. 18 convertito con modificazioni dalla l. 24 aprile 2020, n. 27, udienza nella quale il G.I., preso atto del deposito dei fogli di PC e della rinuncia delle parti all'assegnazione

dei termini per il deposito degli scritti conclusivi ex art. 190 c.p.c., rimetteva la causa al Collegio per la decisione.

Il Tribunale ritiene che le domande di parte attrice devono essere rigettate per i motivi meglio di seguito esposti.

2. L'accertamento della responsabilità dei convenuti.

Il Fallimento chiede che il Tribunale accerti e dichiari la responsabilità dei convenuti, anche con l'ausilio di una CTU, per aver posto in essere una pluralità di atti di *mala gestio* quando rivestivano la carica di amministratori della Società e che, a seguito di ciò, siano altresì condannati a pagare al Fallimento, in solido tra loro, la somma di € 334.166,00 per il risarcimento dei danni da loro causati a Mag Ap.

In particolare, le condotte presuntivamente foriere di danno dedotte e allegate dal Fallimento sono le seguenti:

- a) prosecuzione illegittima dell'attività di Mag nonostante fosse intervenuta la perdita del capitale sociale o, comunque, ritardo nella proposizione della domanda di fallimento della Società;
- b) pagamenti preferenziali effettuati, in prossimità della domanda di concordato preventivo, a favore del Maiandi a titolo di rimborso per note spese false o non pertinenti per un importo pari a € 18.370,79;
- c) pagamenti preferenziali effettuati, in prossimità della domanda di concordato preventivo, a favore di Mag per un importo pari a € 86.010,00;
- d) inutile presentazione della domanda di concordato preventivo, la quale aveva comportato il sostenimento di una serie di spese parimenti inutili, quantificate in complessivi € 24.995,65;
- e) pagamento, da parte della Società, di una somma di denaro pari a € 17.545,84 e relativa a un credito vantato da A.M.E.A. Accessori Metallici ed Alluminio s.r.l. (di seguito "AMEA") per forniture da quest'ultima effettuate in favore di Mag;
- f) pagamento, da parte della Società, di creditori e fornitori di Mag per un totale di € 4.205,94;
- g) esistenza di un credito vantato da Mag nei confronti di Mag Ap, equivalente a € 183.112,58, in assenza di documentazione idonea a dimostrare la cancellazione della Mag dal registro delle Imprese.

Quanto all'addebito di cui al punto a), il Fallimento deduce che i convenuti, dopo l'intervenuta perdita del capitale sociale, avrebbero omesso di provvedere alla messa in liquidazione di Mag Ap e allo scioglimento della stessa, in violazione dell'art. 2485 c.c., aggravando di conseguenza il passivo della Società.

Invero, ai sensi degli artt. 2485 e 2486 c.c., gli amministratori devono senza indugio accertare la riduzione del capitale al di sotto del minimo legale e procedere agli adempimenti previsti dall'art. 2484 c.c. e, in caso di omissione o ritardo, essi sono personalmente e solidalmente responsabili per i danni subiti dai soci, dai creditori sociali e dai terzi, potendo proseguire nell'esercizio dell'attività economica della società esclusivamente a fini conservativi dell'integrità e del valore del patrimonio.

Inoltre, è opportuno ricordare che, sul punto, la Corte di cassazione afferma:

*“L'azione di responsabilità esercitata dal curatore del fallimento ai sensi dell'art. 146 legge fall., ha natura contrattuale e carattere unitario ed inscindibile, risultando frutto della confluenza in un unico rimedio delle due diverse azioni di cui agli artt. 2393 e 2394 cod. civ.; ne consegue che, mentre su chi la promuove grava esclusivamente l'onere di dimostrare la sussistenza delle violazioni ed il nesso di causalità tra queste ed il danno verificatosi, incombe, per converso, su amministratori e sindaci l'onere di dimostrare la non imputabilità a sè del fatto dannoso, fornendo la prova positiva, con riferimento agli addebiti contestati, dell'osservanza dei doveri e dell'adempimento degli obblighi loro imposti; **pertanto, l'onere della prova della novità delle operazioni intraprese dall'amministratore successivamente al verificarsi dello scioglimento della società per perdita del capitale sociale, compete all'attore e non all'amministratore convenuto**”⁽³⁾.*

L'orientamento della Corte di Cassazione rimane certamente attuale con riguardo alla ripartizione degli oneri probatori relativi alla responsabilità degli amministratori per i danni causati alla società o ai creditori dalla prosecuzione illecita dell'attività dopo la perdita del capitale sociale, attenendo al comportamento generatore di responsabilità⁽⁴⁾.

Ciò posto, il Tribunale osserva che le doglianze del Fallimento sono del tutto carenti dal punto di vista probatorio.

³⁾ Cass. n. 25977/2008.

⁴⁾ Da ultimo Cass., n. 2975 del 2020, secondo cui: “L'azione di responsabilità sociale promossa contro amministratori e sindaci di società di capitali ha natura contrattuale, dovendo di conseguenza l'attore provare la sussistenza delle violazioni contestate e il nesso di causalità tra queste e il danno verificatosi, mentre sul convenuto incombe l'onere di dimostrare la non imputabilità del fatto dannoso alla sua condotta, fornendo la prova positiva dell'osservanza dei doveri e dell'adempimento degli obblighi imposti. (Nella specie, la S.C. ha confermato la sentenza di merito che, a fronte della contestazione di poste passive ingiustificate esposte in bilancio, aveva ritenuto dimostrata dagli amministratori convenuti l'insussistenza dell'illecito mediante la produzione di documentazione giustificativa solo genericamente contestata dagli attori)”.

In particolare, parte attrice non ha allegato né provato in alcun modo elementi che permettano di individuare: - il momento in cui sarebbe intervenuta la perdita integrale del capitale sociale di Mag Ap; - il momento in cui gli amministratori avrebbero dovuto accorgersi della perdita irreversibile del capitale stesso e, contestualmente, adottare i provvedimenti appositamente previsti dalla legge; - i connotati dell'attività svolta successivamente alla perdita del capitale sociale; - le conseguenze economico-patrimoniali delle tempestiva messa in liquidazione della Società.

Inoltre, è opportuno sottolineare che la richiesta del Fallimento di ricorrere ad una CTU contabile per accertare la responsabilità degli amministratori circa l'addebito in questione non può in nessun modo essere accolta.

Invero, la Corte di cassazione afferma:

“La consulenza tecnica d'ufficio non è mezzo istruttorio in senso proprio, avendo la finalità di coadiuvare il giudice nella valutazione di elementi acquisiti o nella soluzione di questioni che necessitano di specifiche conoscenze. Ne consegue che il suddetto mezzo di indagine non può essere utilizzato al fine di esonerare la parte dal fornire la prova di quanto assume, ed è quindi legittimamente negata qualora la parte tenda con essa a supplire alla deficienza delle proprie allegazioni o offerte di prova, ovvero di compiere una indagine esplorativa alla ricerca di elementi, fatti o circostanze non provati” (5).

Orbene, considerata l'assenza di allegazioni e prove da parte del Fallimento in relazione alla presunta prosecuzione illegittima dell'attività sociale, il Tribunale non può che rigettare la richiesta di CTU in quanto meramente esplorativa.

Pertanto la carenza probatoria di cui si è detto e l'inammissibilità della CTU precludono ogni qualsiasi successiva indagine in ordine al danno che si sarebbe prodotto con la prosecuzione in tesi illecita dell'attività sociale.

In conclusione, l'addebito di cui si discute risulta infondato.

Quanto agli addebiti di cui ai punti b) e c), parte attrice deduce e allega, quali voci di danno, alcuni pagamenti preferenziali effettuati dalla Società nel periodo immediatamente antecedente alla presentazione da parte di Mag Ap del ricorso per l'ammissione al concordato preventivo, a vantaggio in parte del Maiandi – per un importo complessivo pari € 18.370,79 - e in parte di Mag, per un importo complessivo pari a € 86.010,00.

⁵) Cass. n. 30218/2017.

In particolare, quanto ai presunti pagamenti preferenziali eseguiti a vantaggio del Maiandi, parte attrice deduce e allega:

- € 3.370,79 a titolo di rimborso note spese per l'anno 2012, corrisposti in data 24 gennaio 2013;
- € 5.000,00 a titolo di pagamento nota spese dell'amministratore unico corrisposti in data 11 marzo 2013;
- € 7.000,00 e € 3.000,00 a titolo di pagamento nota spese dell'amministratore unico corrisposti in data 22 marzo 2013.

Quanto invece ai presunti pagamenti preferenziali eseguiti a vantaggio di Mag, il Fallimento deduce e allega i seguenti importi:

- € 14.000,00 a titolo di pagamento della fattura n. 60/11 corrisposti in data 4 febbraio 2013;
- € 10.000,00 corrisposti data 7 febbraio 2013 per il pagamento di servizi di fornitura;
- € 10.567,70 corrisposti data 15 febbraio 2013 per il pagamento di servizi di fornitura;
- € 11.423,30 per il pagamento dell'acquisto del ramo di azienda di Mag eseguito in data 11 marzo 2013;
- € 40.000,00 per il pagamento della fattura n. 1.2013 eseguito in data 21 marzo 2013.

Quanto alla posizione del Pirani, il Tribunale osserva che le sue dimissioni dal consiglio di amministrazione di Mag Ap, avvenute in data 21 gennaio 2013 e quindi prima del momento in cui sono avvenuti tutti i pagamenti suddetti, sono irrilevanti. Invero, ai sensi dell'art. 2385, comma 1, c.c., non essendo rimasta in carica "la maggioranza" degli amministratori – considerando che, nel caso di specie, il c.d.a. era composto soltanto da lui e dal Maiandi -, i Pirani è rimasto in carica, in regime di *prorogatio*, sino alla sostituzione del c.d.a. con un amministratore unico – nella persona del Maiandi -, cioè fino al 14 febbraio 2013.

Pertanto, manca il presupposto fondamentale per poter prospettare alcuna sua responsabilità ex art. 2476, comma 1, c.c. con riferimento a tutti i pagamenti successivi al 14 febbraio 2013.

Quanto alla posizione del Pirani in ordine ai pagamenti avvenuti prima della cessazione dalla carica ed alla posizione del Maiandi, il Tribunale osserva anzitutto che il danno da pagamento preferenziale è individuabile quale danno da "maggior falcidia" dei crediti insinuati nel passivo fallimentare, danno pari alla differenza tra quanto i creditori avrebbero percepito dal riparto fallimentare se il pagamento non fosse stato fatto ed il creditore preferito si fosse insinuato al passivo fallimentare e quanto hanno effettivamente percepito.

Il calcolo di tale danno suppone la prova, ma ancor prima e necessariamente l'allegazione: - del passivo fallimentare; - dell'attivo fallimentare; - del riparto effettuato; - del riparto che sarebbe stato effettuato se il pagamento preferenziale non fosse avvenuto ed il creditore preferito si fosse invece insinuato al passivo.

Orbene, il Fallimento non ha allegato alcun elemento idoneo a dimostrare le circostanze suddette.

In particolare, parte attrice non ha nemmeno allegato né l'entità del passivo fallimentare, né quella dell'attivo né il riparto tra creditori delle varie categorie.

E' tuttavia il caso di notare che esistono in atti elementi per ritenere, ad esempio, la presenza di un attivo fallimentare e, segnatamente: - un elenco di crediti della società fallita verso terzi per oltre 720.000 euro (p. 20 citaz.); - la presenza di una giacenza sul conto corrente della Società di € 272.973,55 (doc. 41 att.).

Ciò posto, non sussistono agli atti del presente procedimento elementi idonei a quantificare un ipotetico danno come conseguenza dei pagamenti preferenziali di cui si discute.

In ogni caso, comunque *ad abundantiam*, il Tribunale osserva che il Maiandi e Mag, oltre ad essere debitori della Società per gli importi suddetti, erano anche creditori della stessa.

In particolare, come dedotto e allegato dallo stesso Fallimento, dalla contabilità di Mag Ap risulta che il Maiandi era altresì creditore, nei confronti della stessa, per un importo pari a € 38.000,00 da lui versato, in veste di amministratore e non di socio (non essendo il Maiandi socio di Mag AP), nelle casse sociali in data 21 maggio 2012, il quale, come sottolineato dal commissario giudiziale nella relazione ex art. 172 l.f., era stato autorizzato a effettuare tale anticipazione dall'assemblea dei soci in data 10 maggio 2012 (doc. 2 e 11 att.). Inoltre, risulta agli atti che egli si è insinuato al passivo della Società con ricorso depositato in data 6 maggio 2013 (doc. 13 att.), pur non essendo stato ammesso (doc. 14 att.).

Inoltre, sempre dalla documentazione contabile di cui si è detto, risulta altresì che anche Mag era ulteriormente creditrice di Mag Ap, per un importo pari a € 183.112,58, di cui, in particolare, € 129.245,18 per finanziamenti effettuati alla stessa Mag Ap (doc. 17 att.).

Orbene, ai fini della individuazione del danno da "maggior falcidia" che la Società, secondo parte attrice, avrebbe subito a seguito dei presunti pagamenti preferenziali di cui si è detto, effettuati a favore del Maiandi e Mag, sarebbe comunque necessario considerare la possibilità, per il Fallimento, di porre il relativo credito risarcitorio in compensazione con le somme che il Fallimento dovrebbe pagare a Mag per i titoli sopra indicati. Queste ultime somme, peraltro, non sono note, nulla avendo il Fallimento

dedotto, allegato e provato in proposito, come già detto. Addirittura, poi, secondo le stesse prospettazioni di parte attrice, di cui alla pag. 33 dell'atto di citazione, Mag sarebbe società cessata ed estinta, con il conseguente integrale venir meno degli obblighi di pagamento del Fallimento verso la stessa.

In conclusione, sulla base delle ampie considerazioni di cui sopra, non sussistono i presupposti per una declaratoria di responsabilità, in relazione all' addebito di cui si discorre, sia per quanto riguarda Maiandi che per quanto riguarda Pirani.

Quanto all'addebito di cui al punto d), parte attrice deduce e allega che l'ulteriore voce di danno sarebbe rappresentata da una serie di costi "inutilmente" sopportati dalla Società a seguito della presentazione della domanda di concordato preventivo, depositata, secondo il Fallimento, in un momento in cui, non sussistendo in alcun modo i presupposti per accedere al concordato preventivo, gli amministratori avrebbero invece dovuto chiedere il fallimento di Mag Ap.

In particolare, secondo il Fallimento, le voci di danno così formatesi sono le seguenti:

- € 5.160,00 equivalenti alla somma dovuta rag. Faija (di seguito "Faija") per l'attività di assistenza da lui svolta, a favore di Mag Ap, per il deposito della domanda di concordato preventivo (doc. 16 att.);
- € 4.223,60 equivalenti alle prestazioni dell'avv. Carmen Leo (di seguito "Leo") quale consulente di Mag Ap per il deposito del concordato preventivo (doc. 18 att.);
- € 15.000 sostenuti dalla Società per il deposito dell'apertura della procedura di concordato preventivo (doc. 20 att.);
- € 612,05 pagati da Mag Ap a favore del perito (doc. 20 att.).

Quanto alla posizione del Pirani, il Tribunale osserva che, come già ricordato sopra, costui è cessato dalla carica il 14 febbraio 2013.

Pertanto, dal momento che la domanda di concordato preventivo è stata depositata in data 25 marzo 2013, manca del tutto il presupposto per cui possa essere mosso qualsiasi addebito al convenuto, non essendo più in quel momento il Pirani amministratore di Mag Ap.

Quanto alla posizione del Maiandi, il Tribunale osserva anzitutto che uno dei presupposti per poter accedere alla procedura di concordato preventivo è, ai sensi dell'art. 160 l.f., lo stato di insolvenza in cui trova la società.

Inoltre, si rileva che, come noto, l'ordinamento favorisce e considera positivamente l'emersione dell'insolvenza attraverso una domanda di concordato, a fini di salvaguardia, nella misura maggiore possibile, a vantaggio dei creditori, degli attivi aziendali.

Pertanto, il comportamento dell'amministratore che presenta una domanda di concordato in presenza del presupposto dello stato di insolvenza della società non può essere considerato di per sé ed automaticamente generatore di responsabilità per il risarcimento del danno, anche nel caso in cui la proposta di concordato venga dichiarata inammissibile o l'ammissione venga revocata (artt. 162 e 173 l.f.).

Una responsabilità degli amministratori in questo senso può invece sorgere solo quando la domanda deve considerarsi abusiva, e cioè unicamente finalizzata a posticipare fraudolentemente il fallimento della società in danno dei creditori.

Ciò posto, nel caso in esame non si rinvencono in alcun modo elementi tali da dimostrare e provare con ragionevole certezza i suddetti caratteri di abusività della domanda di concordato preventivo.

Invero, parte attrice si è limitata ad allegare, a sostegno delle proprie domande, che la proposta di concordato è stata revocata da parte del Tribunale di Varese a causa dell'effettuazione, da parte della Società, dei pagamenti preferenziali di cui si è detto ai punti b) e d).

Tuttavia, anzitutto, ciò significa che il concordato è stato ammesso ex art. 162 l.f. (doc. 2 att.).

In secondo luogo, per un verso tali pagamenti preferenziali non conferiscono alla domanda di concordato preventivo carattere di abusività, in quanto non sono in alcun modo idonei a dimostrare che la domanda di concordato sia stata depositata al solo scopo di ritardare la dichiarazione di fallimento; per altro verso, in ogni modo, i pagamenti e i prelievi di cui si discute sono stati indicati, da parte degli amministratori, sia nelle scritture contabili, sia nella documentazione allegata al ricorso per l'ammissione al concordato preventivo, garantendo in questo modo la possibilità al Tribunale, agli organi della procedura ed ai creditori di conoscere tali vicende e di esercitare in modo consapevole i rispettivi poteri, e, proprio per questo motivo, sono stati rilevati dal commissario giudiziale e poi dal curatore (doc. 2 e 3 att.).

Inoltre, è opportuno osservare che la somma di € 5.160,00 spettante al rag. Faija e quella di € 4.233,60 spettante all'Avv. Leo a titolo di compensi per le attività di assistenza da loro compiute in relazione al deposito della domanda di concordato preventivo, pur essendo state ammesse al passivo del fallimento di Mag Ap, sono state imputate unicamente all'attività successivamente svolta dagli stessi in relazione

alla domanda di fallimento in proprio della Società, come affermato dal Maiandi, senza specifica contestazione del Fallimento.

Orbene, si deve concludere che non sono stati in alcun modo allegati, da parte del Fallimento, elementi idonei a provare i caratteri di abusività di cui si è detto sopra della presentazione della domanda di concordato preventivo da parte degli amministratori della Società.

Pertanto, in conclusione, è del tutto carente il presupposto anche della declaratoria di responsabilità del Maiandi per le condotte in questione.

Quanto all'addebito di cui al punto e), parte attrice deduce e allega che un'ulteriore voce di danno sarebbe rappresentata da un credito pari a € 17.768,23, per il quale AMEA aveva chiesto l'ammissione al passivo fallimentare di Mag Ap e relativo corrispettivi per fornitura eseguiti da essa a favore di Mag, in quanto cessionaria dell'azienda ceduta da Mag stessa a Mag Ap (doc. 10 att.).

Preliminarmente, il Tribunale osserva che, ai sensi dell'art. 2560 comma 2 c.c., a seguito di un'operazione di cessione di ramo d'azienda commerciale, anche l'acquirente della stessa risponde dei debiti inerenti all'esercizio dell'azienda ceduta, a patto che gli stessi risultino dai libri contabili obbligatori.

Invero, nel caso in esame, sono circostanze pacifiche, oltre che documentalmente provate, sia il fatto che le somme di cui si discute si riferiscono ad un credito vantato da AMEA per i corrispettivi di forniture da essa effettuate a vantaggio di Mag nel corso del 2011, sia che, a seguito del contratto stipulato tra Mag e Mag AP in data 30 maggio 2012, quest'ultima si era resa cessionaria del ramo di azienda di Mag.

Orbene, AMEA era pienamente legittimata ad insinuarsi al passivo del fallimento di Mag Ap, in quanto, sulla base del disposto di cui all'art. 2560 comma 2 c.c., si tratta di un soggetto creditore, a quel titolo, della Società, con l'unica particolarità, rispetto agli altri, che il suo titolo deriva non da rapporti intercorrenti direttamente con Mag Ap, bensì dai rapporti commerciali con Mag e dal contratto di cessione di ramo di azienda concluso tra Mag e la Società.

Inoltre, il credito di cui si discute, come peraltro riconosciuto da parte attrice, è stato regolarmente ammesso al passivo fallimentare, recando pertanto un titolo riconosciuto pienamente dal Fallimento stesso (doc. 21 att.).

Ciò posto, non si comprende quale sia l'atto di *mala gestio* addebitato dal Fallimento agli amministratori, né – posto in particolare che il Fallimento non ha discusso la congruità del prezzo della cessione del ramo d'azienda – quale sia il danno subito dalla Società.

Pertanto, non si ravvisano allegazioni di addebito di negligenza relativa agli amministratori né prospettazione di un danno risarcibile in capo agli stessi.

Quanto all'addebito di cui al punto f), parte attrice deduce che la Società avrebbe anticipato alcuni pagamenti per forniture a favore di Mag in assenza di documentazione o titoli tali da comprovarne la legittimità, per un importo complessivo pari a € 4.205,94.

Il Tribunale ritiene che il rapporto suddetto si inserisce nel più ampio quadro di rapporti di dare-avere tra le due società, di cui si è detto con riferimento ai punti b) e c) e si dirà con riferimento al punto g) (v. *postea*), rapporto sicuramente vantaggioso per Mag Ap. Basti richiamare, in proposito, i crediti insinuati da Mag per oltre 180.000 euro, tra cui quello per finanziamento per oltre 129.000,00 euro, crediti rispetto ai quali quello di cui si discute si pone in compensazione. In questo quadro, del resto, non si comprende quale sia l'addebito di negligenza mosso dal curatore agli amministratori.

Pertanto, per le stesse ragioni di cui si è detto sopra ed alle quali si fa rinvio, non sussiste alcuna responsabilità degli amministratori anche in relazione a questo addebito.

Quanto all'addebito di cui al punto g), il Fallimento deduce e allega che un'altra voce di danno ascrivibile agli amministratori sarebbe riconducibile all'esistenza di un credito di € 183.112,58 vantato da Mag nei confronti della Società a seguito di una serie di operazioni realizzate tra le stesse.

In particolare, come dedotto e allegato da parte attrice, il Faija, in qualità di liquidatore di Mag, aveva presentato domanda di ammissione al passivo, al chirografo, del fallimento di Mag Ap per le seguenti somme (doc. 17 att.):

- € 46.800,00 a titolo di residuo della fattura n. 1 del 7 gennaio 2013;
- € 129.245,18 a titolo i finanziamenti infruttiferi concessi da Mag a favore della Società;
- € 8.567,70 a titolo di residuo da incassare relativo alla cessione del ramo di azienda di Mag del 30 maggio 2012;
- € 2.355,54 per fatture intestate a Mag Ap ma pagate da Mag;
- € 350,10 per interessi calcolati al tasso legale del 2,50%.

Invero, i crediti suddetti, tutti ammessi al passivo del fallimento di Mag Ap, sono stati riconosciuti dal Fallimento stesso (doc. 21 att.).

Pertanto, il Tribunale osserva come non sia possibile comprendere quale sia l'addebito rivolto agli amministratori, né quale sia il danno risarcibile, in quanto la semplice assunzione di debiti da parte di una società non può essere considerato di per sé un atto di *mala gestio* imputabile agli amministratori.

In conclusione, sulla base di quanto sopra ampiamente esposto, non è possibile ritenere sussistente la responsabilità degli amministratori per nessuno degli addebiti loro contestati dal Fallimento.

3. La quantificazione del danno sulla base del criterio sussidiario del c.d. approccio sintetico.

Parte attrice, ai fini del calcolo del danno subito dalla Società, chiede, in subordine, che l'importo sia calcolato sulla base del criterio sussidiario "sintetico" costituito dalla differenza tra attivo e passivo fallimentare.

Tale criterio di calcolo del danno è stato recepito normativamente con il suo inserimento all'ultimo comma dell'art. 2486 c.c. da parte dell'art. 378 comma 2 D. Lgs. n. 14 del 2009 (Codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza), il quale stabilisce espressamente che si può procedere a questo tipo di calcolo solo se, al momento dell'apertura di una procedura concorsuale, mancano le scritture contabili o non è possibile determinare la differenza dei netti patrimoniali a causa della carenza o dell'irregolarità delle scritture contabili di una società o per altri motivi.

Orbene, nel caso in esame, come peraltro già rilevato in precedenza (v. cap. 2, punti b) e c), il Fallimento non ha né dedotto né allegato la carenza o l'irregolarità delle tenute contabili della Società, né ha indicato quale sia il suo attivo fallimentare, ma si è limitata a chiedere il ricorso a tale criterio sussidiario di calcolo senza fornire alcuna giustificazione a riguardo.

Al contrario, parte attrice, nei propri scritti difensivi, ha più volte fatto riferimento alle scritture contabili della Società ai fini del calcolo degli importi richiesti a titolo di danno e di cui si è detto nel cap. 2.

Inoltre, si ribadisce che la carenza o irregolarità circa la tenuta delle scritture contabili di Mag Ap non risulta nemmeno agli atti, in quanto, né nella relazione del commissario giudiziale ex art. 172 l.f. né nella relazione del curatore ex art. 33 l.f. sono segnalate situazioni del genere.

Ciò posto, non sussistono, nel caso in esame, i presupposti per poter procedere a una liquidazione del danno facendo ricorso al criterio sussidiario di cui qui si discute.

4. Condanna del fallimento attore ex art. 96, comma 3 c.p.c.

Alla stregua delle superiori considerazioni appare evidente che la causa è stata proposta dal Fallimento attore con colpa grave, nell'assenza di ogni presupposto minimamente consistente – non solo sul piano della prova, ma spesso addirittura sul piano dell'allegazione e della prospettazione – circa le responsabilità infondatamente addebitate ai convenuti. Ciò viepiù in considerazione dell'avvenuta declaratoria di nullità della citazione, che avrebbe dovuto indurre il Fallimento attore ad una ulteriore ponderazione circa il fondamento dell'azione proposta.

In particolare ritiene il Tribunale che l'insistenza nelle domande proposte dopo l'annullamento dell'atto di citazione, nell'evidente impossibilità di apprestare una difesa minimamente convincente, concreti ipotesi di colpa grave.

Sulla scorta di tali considerazioni il Tribunale ritiene di dover condannare parte attrice al risarcimento dei danni da lite temeraria ex art. 96 c.p.c.

Spettano dunque ai convenuti il risarcimento di tali danni, da commisurarsi equitativamente sia in relazione al tempo ed alle energie profuse per contrastare le infondate pretese dell'attore (reperimento di documenti, contatti con i difensori, ecc.), sia al disagio costituito dall'aver dovuto resistere in giudizio ad un'iniziativa infondata.

Ritiene il Collegio congruo liquidare, a questo titolo, in favore di ciascun convenuto, la somma di € 1.500,00.

5. Spese di lite.

Quanto alle spese di lite, va seguito il principio di soccombenza ex artt. 91 e ss. c.p.c., talché, stante il rigetto di tutte le domande proposte nei confronti dei convenuti, parte attrice Fallimento Mag Ap deve essere condannata al pagamento delle spese di lite in favore del Maiandi e del Pirani, spese che si liquidano, per ciascuno, - considerato il valore della causa e la sua complessità, oltre che il risultato ottenuto – in € 21.387,00 per compensi, oltre spese forfettarie (15 %), IVA e CPA, come per legge.

P.Q.M.

Il Tribunale di Milano, Sezione specializzata di impresa B in composizione collegiale, definitivamente pronunciando nella causa civile di cui in epigrafe, ogni diversa istanza, eccezione e deduzione disattesa o assorbita, così decide:

I) **RIGETTA** tutte le domande di parte attrice FALLIMENTO MAG AP S.R.L.

II) **CONDANNA** parte attrice FALLIMENTO MAG AP S.R.L., ai sensi dell'art. 96, comma 3, c.p.c., a pagare a parti convenute MAURO PIRANI e STEFANO MAIANDI, a titolo di risarcimento del danno da lite temeraria, la somma di € 1.500,00 per ciascuna.

III) **CONDANNA** parte attrice FALLIMENTO MAG AP S.R.L. al pagamento delle spese di lite in favore di parte convenuta STEFANO MAIANDI, spese che si liquidano in € 21.387,00 per compensi, oltre spese forfettarie (15 %), IVA e CPA, come per legge.

IV) **CONDANNA** parte attrice FALLIMENTO MAG AP S.R.L. al pagamento delle spese di lite in favore di parte convenuta MAURIZIO PIRANI, spese che si liquidano in € 21.387,00 per compensi, oltre spese forfettarie (15 %), IVA e CPA, come per legge, spese da distrarsi ex art. 93 c.p.c. in favore dell' Avv. Matteo Binda dichiaratosi procuratore antistatario.

Milano, 28 maggio 2020

Il Presidente estensore

Angelo Mambriani

