



Sentenza n. 3419/2020 pubbl. il 18/06/2020
RG n

N. R.G.



REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

TRIBUNALE ORDINARIO DI MILANO

SEZIONE SPECIALIZZATA IN MATERIA DI IMPRESA B

Il Tribunale di Milano in composizione collegiale nelle persone dei magistrati:

Dott. Elena Riva Crugnola	Presidente
Dott. Guido Vannicelli	Giudice
Dott. Daniela Marconi	Giudice relatore

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile iscritta al n. 45080 del ruolo generale degli affari contenziosi civili per l'anno 2017,
promossa da:

FALLIMENTO TECTON S.R.L. IN LIQUIDAZIONE, con sede a Milano, in persona del Curatore
dott. Lodovico Gaslini, elettivamente domiciliato a Milano presso lo studio dell'avv. Alessandro
Bellofiore Briottone che lo rappresenta e difende per procura speciale in calce all'atto di citazione,

ATTORE

contro

pagina 1 di 17

Firmato Da: PRIMAVERA ROBERTO Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 1d6643dd9ce17661d6c1f629f59a1d
Firmato Da: MARCONI DANIELA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 4db14086c0fa14320b02b79b0c0314
Firmato Da: RIVA CRUGNOLA ELENA MARIA Emesso Da: INFOCERT FIRMA QUALIFICATA 2 Serial#: 76caff



Sentenza n. 3419/2020 pubbl. il 18/06/2020
RG n.

TOMMASO TOMASSONI, residente a L'Aquila, elettivamente domiciliato a Milano presso lo studio dell'avv. Alessandra Fiumara che lo rappresenta e difende per procura speciale in calce alla comparsa di costituzione e risposta

CONVENUTO

contro

MARCO MONTALENTI, residente a Spiazzo (TN) Frazione Mortaso n. 203,

MASSIMILIANO VERGA, residente a Opera via Gesù n. 3,

CONVENUTI CONTUMACI

CONCLUSIONI

Nell'interesse del fallimento attore: Voglia il Tribunale, adito, *contrariis reiectis*, previo ogni più opportuno accertamento e dichiarazione, anche incidentale, così giudicare:

IN VIA PRELIMINARE

- a) per i motivi di cui in narrativa, con la miglior formula, dichiarare infondata e, per l'effetto, rigettare l'eccezione di prescrizione dell'azione di responsabilità sollevata dal convenuto Sig. Tommaso Tomassoni.

IN VIA PRINCIPALE E NEL MERITO

- b) per i motivi di cui in narrativa, relativamente al periodo compreso tra l'esercizio chiuso al 31 dicembre 2006 e il 18 luglio 2008 accertare e dichiarare, la responsabilità, in via tra loro solidale, dei signori Marco Montalenti (C.F. MNT MRC 63A08 F205Y) Massimiliano Verga (C.F. VRG MSM 67B07 F205K) e Tommaso Tomassoni (C.F. TMM TMS 70B11 A345L) per avere, quali (ora ex) amministratori di Tecton S.r.l. In Liquidazione, violato e non osservato i

pagina 2 di 17

Firmato Da: PRIMAVERA ROBERTO Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 1d6643dd9ce17e61d6c1f629f59a1d
Firmato Da: MARCONI DANIELA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 4db14086c0f0a14320b02079b010314
Firmato Da: RIVA CRUGNOLA ELENA MARIA Emesso Da: INFOCERT FIRMA QUALIFICATA 2 Serial#: 76caff



Sentenza n. 3419/2020 pubbl. il 18/06/2020
RG n.

doveri derivanti dalla legge e dall'atto costitutivo per l'amministratore della Società e per l'effetto dirli tenuti e condannarli al pagamento a titolo risarcitorio della somma di Euro 202.711,00 per i danni cagionati a Tecton S.r.l. o nella diversa, maggiore o minore, somma che risulterà accertata all'esito del presente giudizio ovvero liquidata in via equitativa dal Tribunale, somma da pagarsi in favore del Fallimento Tecton S.r.l. in Liquidazione in persona del Curatore;

c) per i motivi di cui in narrativa, relativamente al periodo compreso tra l'esercizio il 18 luglio 2008 e il 31 marzo 2010 accertare e dichiarare, la responsabilità, in via tra loro solidale, dei signori Marco Montalenti (C.F. MNT MRC 63A08 F205Y) Massimiliano Verga (C.F. VRG MSM 67B07 F205K) per avere, quali (ora ex) amministratori di Tecton S.r.l. In Liquidazione, violato e non osservato i doveri derivanti dalla legge e dall'atto costitutivo per l'amministratore della Società e per l'effetto dirli tenuti e condannarli al pagamento a titolo risarcitorio della somma di Euro 728.123,00 per i danni cagionati a Tecton S.r.l. o nella diversa, maggiore o minore, somma che risulterà accertata all'esito del presente giudizio ovvero liquidata in via equitativa dal Tribunale, somma da pagarsi in favore del Fallimento Tecton S.r.l. in Liquidazione in persona del Curatore;

IN OGNI CASO

d) Con interessi e rivalutazione dal dovuto all'effettivo saldo. e) Con vittoria di spese, diritti e onorari del presente giudizio.

IN VIA ISTRUTTORIA

f) Ammettersi le prove per interpellato e per testi così come dedotte e capitolate nella propria memoria istruttoria ex art. 183, VI c., n. 2, c.p.c. con i testi ivi indicati;

pagina 3 di 17

Firmato Da: PRIMAVERA ROBERTO Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 1d6643dd9e17e61d6c1f62959a1d
Firmato Da: MARCONI DANIELA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 4db1408bdcfa14320b02079b0c314
Firmato Da: RIVA CRUGNOLA ELENA MARIA Emesso Da: INFOCERT FIRMA QUALIFICATA 2 Serial#: 76ca1f



Sentenza n. 3419/2020 pubbl. il 18/06/2020
RG n.

g) Dichiarare i convenuti decaduti dalla prova nonché dall'indicazione dei testi per non averli dedotti e/o indicati nei termini di cui all'art. 183, VI° co., nn. 2 e 3 c.p.c.

h) Ammettersi CTU contabile, anche ai sensi e per gli effetti dell'art. 198 c.p.c., volta a:

- 1) confermare l'epoca in cui è stato perso il capitale;
- 2) indicare in quale momento – ovvero in quali distinti momenti – una tale situazione, secondo criteri di dovuta diligenza, avrebbe potuto a proprio avviso essere percepita da ciascuno degli amministratori, tenuto anche conto dei diversi periodi di assunzione della carica;
- 3) confermare se il prosieguo dell'attività successiva alla perdita del capitale sociale abbia aggravato o meno il disavanzo dei conti della fallita e in che misura.

Nell'interesse del convenuto Tomassoni: Voglia il Tribunale, *contrariis reiectis* e previa ogni necessaria declaratoria:

- a) in via pregiudiziale dichiarare la nullità dell'atto di citazione per indeterminatezza della domanda per i motivi esposti in narrativa e nei redigendi atti difensivi;
- b) sempre in via pregiudiziale dichiarare comunque estinto il diritto della Curatela attrice per intervenuta prescrizione dell'esercizio di proporre azione di responsabilità nei confronti del sig. Tomassoni;
- c) nel merito, rigettare la domanda attorea siccome infondata in fatto e diritto; d) in via subordinata, nel merito e condizionatamente al rigetto delle conclusioni pregiudiziali e di merito dianzi rassegnate, limitare la responsabilità del Tomassoni al solo danno di euro 15.000,00 pari ad un terzo della perdita di bilancio dell'anno 2007.

Con vittoria di spese e competenze di lite.

pagina 4 di 17

Firmato Da: PRIMAVERA ROBERTO Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 1d6643dd9e17e61d6c1f62959a1d
Firmato Da: MARCONI DANIELA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 4db14086c0fa14320b02079b010314
Firmato Da: RIVA CRUGNOLA ELENA MARIA Emesso Da: INFOCERT FIRMA QUALIFICATA 2 Serial#: 76ca1f



Sentenza n. 3419/2020 pubbl. il 18/06/2020
RG n.

MOTIVAZIONE

Con atto di citazione ritualmente notificato il 15.9.2017, il Fallimento della Tecton s.r.l. in liquidazione dal 4 aprile 2010, dichiarato dal Tribunale di Milano con sentenza del 9 giugno 2011, ha proposto azione di responsabilità, ai sensi dell'art. 146 legge fallimentare, nei confronti del consiglio di amministrazione, composto sin dall'inizio dell'attività sociale, concernente lo svolgimento di lavori edili di costruzione e riparazione di edifici, dai soci convenuti Marco Montalenti, Massimiliano Verga e Tommaso Tomassoni, quest'ultimo rimasto in carica solo sino al 18 luglio 2008.

Il fallimento attore ha lamentato che gli amministratori della società, operando in violazione degli obblighi derivanti dalla carica, avrebbero provocato la progressiva erosione del capitale sociale e l'aggravamento del dissesto proseguendo l'attività sociale anche dopo la sua perdita, sino a generare una differenza tra attivo e passivo fallimentare pari ad € 1.232.758.

All'esito dell'esame della documentazione contabile il Curatore ha, in particolare, addebitato agli amministratori convenuti:

- a) il prelievo ingiustificato dalla cassa, nel corso dell'anno 2008, della somma di complessivi € 220.000 risultante dalla contabilità sociale che, al 31 dicembre 2008, recava l'annotazione di uno storno della somma a favore degli amministratori con la speculare annotazione di un credito della società verso di loro per la somma di € 165.215, risoltasi in una distrazione dell'attivo nella realtà realizzata attraverso oltre cento prelievi dal conto corrente bancario nell'arco dell'anno che nessuno di loro aveva saputo giustificare né aveva provveduto a restituire al curatore;
- b) la prosecuzione dell'attività sociale nonostante la riduzione sotto il minimo del capitale sociale

pagina 5 di 17

Firmato Da: PRIMAVERA ROBERTO Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 1d6643dd9ce17661d6c1df629f59a1d
Firmato Da: MARCONI DANIELA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 4db14086c0fa14320b02679b0c314
Firmato Da: RIVA CRUGNOLA ELENA MARIA Emesso Da: INFOCERT FIRMA QUALIFICATA 2 Serial#: 76caff



Sentenza n. 3419/2020 pubbl. il 18/06/2020
RG n.

già alla fine dell'anno 2006, quando su un capitale sociale di € 10.500 si era verificata una perdita di € 9672, con aggravio anno per anno delle perdite scaturite dalla violazione del dovere di procedere alla ricapitalizzazione della società, ai sensi dell'art. 2482 ter c.c., o al suo scioglimento, ai sensi dell'art. 2484 n. 4 c.c., limitandosi all'attività meramente conservativa del patrimonio, come previsto dall'art. 2486 c.c.

In particolare, gli amministratori convenuti avrebbero proseguito l'attività di impresa nella piena consapevolezza della perdita del capitale sociale, come emerge dall'incremento di fatturato negli anni successivi alla erosione del capitale sociale e dall'avvenuta conclusione, nel 2008, addirittura di un contratto di leasing immobiliare cagionando, nel 2007 perdite per € 44.919 e nel 2008 ulteriori perdite per € 1711, risultanti dagli ultimi bilanci approvati e, negli anni successivi, perdite ricostruite dal curatore sulla base della contabilità sociale, per € 292.199 nel 2009 e € 132.946 nel 2010 sino alla messa in liquidazione.

Gli amministratori, quindi, contravvenendo all'obbligo di mettere subito in liquidazione la società dopo la riduzione sotto il minimo del capitale sociale, avrebbero provocato l'aumento del passivo fallimentare, pari ad € 1.308169, su un attivo realizzato pari ad € 75411 con evidente danno per la massa dei creditori rimasta per lo più insoddisfatta.

- c) L'omesso versamento di imposte e tributi risultanti dalle insinuazioni al passivo di Equitalia, relative ad infrazioni varie tra il 2007 ed il 2010, con un danno per la società derivante dall'applicazione di sanzioni ed interessi per € 238.616,92.

Il fallimento attore chiedeva, pertanto, in ragione della responsabilità degli amministratori per il pregiudizio subito dal patrimonio e dai creditori sociali, la condanna dei convenuti in solido al

pagina 6 di 17

Firmato Da: PRIMAVERA ROBERTO Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 1d6643dd9e17661d6c1f462959a1d
Firmato Da: MARCONI DANIELA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 4db14086c0f0a14320b02079b0c0314
Firmato Da: RIVA CRUGNOLA ELENA MARIA Emesso Da: INFOCERT FIRMA QUALIFICATA 2 Serial#: 76ca1f



Sentenza n. 3419/2020 pubbl. il 18/06/2020
RG n.

risarcimento del danno mediante versamento della somma di € 930.391,92, quanto al Tomassoni limitatamente al minor importo di € 887.328, in misura corrispondente alla somma aritmetica di tutte le perdite verificatesi tra il 2007 ed il 2010 per il mancato tempestivo scioglimento della società con l'ammontare complessivo dei prelievi di cassa ingiustificati e delle sanzioni applicate per il mancato pagamento di tributi e contributi.

Nel costituirsi in giudizio il convenuto Tomassoni, componente del consiglio di amministrazione sino al 18 luglio 2008, ha eccepito, innanzitutto, la prescrizione dell'azione, ai sensi dell'art. 2393 c.c., evidenziando il decorso del termine quinquennale dalla cessazione della carica al momento della proposizione della domanda e sostenendo che l'azione di responsabilità, con riferimento all'addebito della mancata tempestiva messa in liquidazione della società, avrebbe potuto essere proposta nei suoi confronti sin dalla deliberazione dello scioglimento della società, il 4 aprile 2010, quando era divenuta evidente per i creditori l'insufficienza del patrimonio sociale a soddisfarli.

Nel merito contestava la domanda proposta nei suoi confronti dal fallimento senza considerare la sua cessazione dalla carica di componente del consiglio di amministrazione, il 18 luglio 2008, e l'impossibilità di attribuire a lui tutti gli addebiti mossi all'organo amministrativo in relazione ad attività successive.

In particolare, con riferimento all'addebito di prelievi di cassa ingiustificati sottolineava che dall'esame delle scritture contabili risultava un'unica annotazione di storno della somma di € 220.000 a favore degli amministratori, il 31 dicembre 2008, quando lui era già uscito dal consiglio di amministrazione mentre i singoli prelievi bancari nel corso dell'anno evidenziati dal Curatore erano stati effettuati solo dal Montalenti e non vi sarebbe alcuna prova che sarebbero stati utilizzati per l'esecuzione di

pagina 7 di 17

Firmato Da: PRIMAVERA ROBERTO Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 1d6643dd9e17661d6c1fd629f59a1d
Firmato Da: MARCONI DANIELA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 4db14086c0fa14320b02679b010314
Firmato Da: RIVA CRUGNOLA ELENA MARIA Emesso Da: INFOCERT FIRMA QUALIFICATA 2 Serial#: 76ca1f



Sentenza n. 3419/2020 pubbl. il 18/06/2020
RG n.

pagamenti anche in suo favore.

Con riguardo, poi, all'addebito della mancata adozione di misure conservative del patrimonio sociale dopo la perdita del capitale contestava la pretesa del fallimento di addossargli la responsabilità anche delle perdite successive alla cessazione dalla carica, posto che, prima le perdite erano minime e al momento della sua uscita dalla compagine sociale vi erano ampie prospettive di ripianamento in ragione del notevole incremento del fatturato.

Nella situazione descritta, in ogni caso, non potrebbe essere chiamato a rispondere se non di un terzo delle perdite di bilancio maturate sino alla chiusura dell'esercizio 2007, pari ad € 15.000.

Quanto, infine, alla responsabilità per il mancato pagamento delle imposte e dei contributi previdenziali, lamentava la genericità dell'addebito in ragione dell'impossibilità, sulla base della documentazione prodotta dal fallimento, di risalire all'epoca a cui si riferiscono le violazioni del debito di tributario e contributivo, produttive delle sanzioni ed interessi applicate dall'ente impositore.

Chiedeva, pertanto, il rigetto della domanda proposta nei suoi confronti ed in via subordinata la limitazione della sua responsabilità a un danno non superiore € 15.000.

Nonostante la rituale notificazione dell'atto di citazione i convenuti Marco Montalenti e Massimiliano Verga non si costituivano in giudizio e venivano dichiarati contumaci.

Nel corso della trattazione il giudice istruttore invitava le parti a discutere in ordine ai criteri utilizzati dal fallimento per la quantificazione del danno in particolare laddove andava a sommare alle perdite annuali di bilancio il pregiudizio lamentato in conseguenza dei singoli atti di *malagestio*.

Respinte le istanze istruttorie delle parti la causa veniva, quindi, rimessa al Collegio per la decisione.

pagina 8 di 17

Firmato Da: PRIMAVERA ROBERTO Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 1d6643dd9ce176e1d6c1df629f59a1d
Firmato Da: MAPCON DANIELA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 4db1408bdcf0a14320b02079b0c0314
Firmato Da: RIVA CRUGNOLA ELENA MEROPE Emesso Da: INFOCERT FIRMA QUALIFICATA 2 Serial#: 76caff



Sentenza n. 3419/2020 pubbl. il 18/06/2020
RG n.

La domanda risarcitoria proposta dal fallimento attore nei confronti dell'amministratore convenuto Tommaso Tomassoni, con l'atto di citazione notificato il 15 settembre 2017, deve essere respinta per intervenuta prescrizione del diritto.

Come noto il curatore del fallimento che propone l'azione di responsabilità nei confronti degli amministratori della società fallita, ai sensi dell'art. 146 della legge fallimentare, è legittimato ad esercitare congiuntamente l'azione di responsabilità di natura contrattuale verso la società, regolata dall'art. 2393 c.c., e l'azione di responsabilità di natura extracontrattuale verso i creditori sociali prevista dall'art. 2394 c.c., cumulandone i benefici ai fini della reintegrazione del patrimonio della società fallita anche sotto il profilo del diverso regime di prescrizione che le connota (Cass. 20.9.2019 n. 23452; Cass. 19.8.2016 n. 17197; Cass. 4.12.2015 n. 23452).

Allorché, come nel caso in esame, il fallimento abbia fatto valere la responsabilità degli amministratori verso i creditori sociali per la violazione degli obblighi inerenti alla conservazione dell'integrità del patrimonio sociale insita nella prosecuzione dell'attività sociale nonostante la perdita del capitale sociale, la prescrizione quinquennale dell'azione sancita dall'art. 2949 c.c., inizia a decorrere, secondo la previsione generale dell'art. 2935 c.c., dal momento in cui il diritto risarcitorio può essere fatto valere dai soggetti legittimati e cioè dal momento in cui è divenuta oggettivamente conoscibile da parte dei creditori sociali, l'insufficienza del patrimonio sociale al soddisfacimento delle loro pretese.

Secondo l'orientamento consolidato della giurisprudenza l'insufficienza del patrimonio sociale al soddisfacimento dei creditori corrisponde alla perdita della garanzia patrimoniale generica del credito risultante dall'eccedenza del complessivo indebitamento sul compendio attivo del patrimonio sociale, che non necessariamente coincide con l'insolvenza o con l'integrale perdita del capitale sociale, e che,

pagina 9 di 17

Firmato Da: PRIMAVERA ROBERTO Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 1d6643dd9ce17661d6c1fd629f59a1d
Firmato Da: MARCONI DANIELA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 4db14086c0fa14320b02679b0c0314
Firmato Da: RIVA CRUGNOLA ELENA MARIA Emesso Da: INFOCERT FIRMA QUALIFICATA 2 Serial#: 76caf



Sentenza n. 3419/2020 pubbl. il 18/06/2020 RG n.

ai fini della decorrenza della prescrizione quinquennale dell'azione di responsabilità, può risultare da qualsiasi fatto oggettivamente conoscibile all'esterno oltre che, ovviamente, dai dati e dalle informazioni desumibili dal bilancio (v. fra le molte Cass. 7.11.2019 n. 28613; Cass. 5.9.2018 n. 21662; Cass. 4.12.2015 n. 24715; Cass. 12.6.2014 n. 13378; Cass. 22.10.2004 n. 20637).

Nel caso della società fallita, che alla fine dell'esercizio 2006, nel primo anno effettivo di attività di impresa aveva già maturato perdite in misura tale da ridurre di oltre un terzo il capitale sociale, l'obiettivo possibilità di percepire dall'esterno dell'insufficienza patrimoniale risale, senza dubbio almeno all'epoca del deposito, il 17 giugno 2008, del bilancio di chiusura dell'esercizio al 31 dicembre 2007 (v. doc. 1 e 14 di parte attrice).

Dal bilancio in questione emerge, infatti, un volume complessivo di debiti di € 490.914 (tutti a breve e per lo più verso fornitori ed istituti bancari con un crescente debito tributario e previdenziale), su un valore totale dell'attivo patrimoniale di € 453.220, nel contesto di un esercizio chiuso con una perdita di ben € 45.362 che lo stesso organo amministrativo, come risulta dall'*incipit* della nota integrativa, sperava di coprire attraverso gli utili attesi l'anno successivo dalla prosecuzione dell'attività di impresa "*pur in presenza di perdite*" (v. doc. 14 di parte attrice a pag. 5).

Nella situazione descritta, risultante dal bilancio regolarmente pubblicato nel registro delle imprese, i creditori ed i terzi in rapporti commerciali con la società non potevano ignorare l'insufficienza della componente attiva del patrimonio a garantire il pagamento dei debiti e l'intento, neanche celato, dagli amministratori di accollare ai terzi fornitori o finanziatori il rischio della prosecuzione dell'attività in presenza di perdite che, evidentemente, i soci non avevano inteso ripianare.

La responsabilità degli amministratori verso i creditori sociali avrebbe potuto, quindi, essere fatta

pagina 10 di 17

firmato Da: PRIMAVERA ROBERTO Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 1d6643dd9ce17661d6c1df629f59a1d
firmato Da: MARCONI DANIELA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 4db14086c0fa14320b02079b0c0314
firmato Da: RIVA CRUGNOLA ELENA MARIA Emesso Da: INFOCERT FIRMA QUALIFICATA 2 Serial#: 76ca1f



Sentenza n. 3419/2020 pubbl. il 18/06/2020
RG n

valere sin dal 17 giugno 2008 e l'azione proposta dal curatore del fallimento a tutela della massa dei creditori nei confronti del convenuto Tomassoni, con l'atto di citazione notificato il 15 settembre 2017 è chiaramente prescritta, essendo priva di efficacia interruttiva la lettera che il fallimento afferma solo di avergli inviato il 26 settembre 2014 (v. doc. 28 di parte attrice), quando il termine quinquennale era decorso da tempo.

La domanda nei confronti dell'unico convenuto costituito deve, pertanto, essere respinta.

Nel merito resta, quindi, da esaminare solo la posizione dei convenuti contumaci Montalenti e Verga, componenti del consiglio di amministrazione sino allo scioglimento e messa in liquidazione della società fallita.

La questione fondamentale da affrontare nell'accertamento della responsabilità dei due convenuti contumaci, posto che le condotte di *malagestio* emergono incontestabili dal semplice esame della documentazione acquisita, concerne l'impostazione della domanda risarcitoria connessa all'addebito dell'illecita prosecuzione dell'attività di impresa. La prospettazione è resa, infatti, oltremodo confusa dalla sovrapposizione delle pretese risarcitorie derivanti dal "cumulo" tra la domanda relativa al risarcimento del danno c.d. da perdita incrementale, corrispondente all'aggravamento del dissesto provocato con la prosecuzione dell'attività di impresa dopo la perdita del capitale sociale, e la domanda risarcitoria relativa ai danni derivanti dagli altri singoli addebiti in essa potenzialmente già compresi.

Al riguardo il fallimento attore, invitato specificamente dal giudice istruttore all'udienza di trattazione a chiarire i criteri di quantificazione del danno adottati in particolare con riferimento alla valutazione delle perdite "incrementali", alla connessa problematica della rettifica dei bilanci in ottica liquidatoria ed al rapporto tra le perdite di esercizio e la distrazione della cassa, si è limitato a riproporre la

pagina 11 di 17

Firmato Da: PRIMAVERA ROBERTO Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 1d6643dd9e17661d6c1f4629f59a1d
Firmato Da: MARCONI DANIELA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 4db14086c0f0a14320b02679b0c0314
Firmato Da: RIVA CRUGNOLA ELENA MARIA Emesso Da: INFOCERT FIRMA QUALIFICATA 2 Serial#: 76ca1f



Sentenza n. 3419/2020 pubbl. il 18/06/2020
RG n.

prospettazione del danno subito in conseguenza dei diversi addebiti descritti nell'atto di citazione semplicemente come la somma aritmetica delle perdite di esercizio annuali, dell'ammanto di cassa e delle sanzioni per il mancato pagamento delle imposte.

La domanda risarcitoria proposta nei predetti termini è, però, infondata sin dalla prospettazione per quel che riguarda il pregiudizio causalmente riconducibile alla prosecuzione dell'attività di impresa dopo la perdita del capitale sociale che non può essere commisurato semplicemente al dato della perdita di esercizio, emergente dal bilancio redatto in ottica di continuità aziendale, ma deve essere apprezzato attraverso l'esame della variazione complessivamente subita dalla consistenza del patrimonio netto tra il momento in cui la società avrebbe dovuto cessare la sua attività caratteristica e quello della sua effettiva messa in liquidazione (c. d. perdita incrementale), opportunamente depurata delle perdite e dei costi che, comunque, la società avrebbe dovuto sostenere nella fase della liquidazione.

In materia la giurisprudenza afferma efficacemente che *“in presenza di situazioni di illecita prosecuzione dell'attività di impresa caratterizzata da innumerevoli nuove operazioni -come nella specie -e di conseguente difficoltà di ricostruire ex post il risultato netto (costi/ricavi) di singole operazioni non conservative, è possibile procedere alla determinazione del danno mediante criteri presuntivi o equitativi; come questo Tribunale da tempo ha affermato, seguendo, peraltro, l'orientamento della corte di legittimità, è possibile in tali casi adottare il criterio c.d. della differenza dei netti patrimoniali, che consiste nella comparazione dei patrimoni netti (determinati secondo criteri di liquidazione previa, se del caso, rettifica delle voci di bilancio scorrette) registrati alla data della (doverosa) percezione del verificarsi della causa di scioglimento da parte degli organi sociali e alla*

pagina 12 di 17

Firmato Da: PRIMAVERA ROBERTO Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 1d6643dd9e17e61d6c1f62959a1d
Firmato Da: MARCONI DANIELA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 4db14086c0f0a14320b02079b0c0314
Firmato Da: RIVA CRUGNOLA ELENA MARIA Emesso Da: INFOCERT FIRMA QUALIFICATA 2 Serial#: 76ca1f



Sentenza n. 3419/2020 pubbl. il 18/06/2020
RG n.

data di messa in liquidazione della società; il danno in termini di “perdita incrementale netta”, infatti, consente di apprezzare in via sintetica ma plausibile l’effettiva diminuzione subita dal patrimonio della società (dunque il danno per la società e per i creditori) per effetto della ritardata liquidazione” (v. fra le molte v. Cass. 23.6.2008 n. 17033; Tribunale Milano 7.10.2014 n. 11713; Tribunale Milano 19.4.2018 n. 4462; Tribunale Milano 28.2.2018 n. 1837; Tribunale Milano 4.1.2019 n. 42)

La perdita incrementale a cui la giurisprudenza fa riferimento nella descrizione del criterio di determinazione equitativa del danno riconducibile all’illecita prosecuzione dell’attività di impresa ed al ritardo nella messa in liquidazione non corrisponde, quindi, alla somma aritmetica delle perdite di esercizio maturate di anno in anno ma alla diminuzione che il patrimonio netto nel suo complesso subisce per effetto della gestione dell’impresa dopo la perdita del capitale sociale.

La domanda di risarcimento del danno per l’illecita prosecuzione dell’attività di impresa non può, quindi, essere accolta in mancanza di allegazione e prova da parte del fallimento attore degli elementi necessari ad operare la comparazione dei patrimoni netti determinati secondo criteri di liquidazione, non desumibili dai dati del bilancio 2007 e della situazione patrimoniale al 3.3.2010 e non acquisibili attraverso la “Consulenza Tecnica d’Ufficio econometrica e contabile”, meramente esplorativa, richiesta dall’attore nella memoria istruttoria “*per appurare se il prosieguo dell’attività successiva alla perdita del capitale sociale abbia aggravato o meno il disavanzo dei conti della fallita e in che misura*”.

Procedendo all’accertamento della responsabilità dei due convenuti rimasti contumaci con riferimenti agli altri addebiti non c’è dubbio che abbiano operato in grave violazione dei doveri derivanti dalla carica con riferimento:

pagina 13 di 17

Firmato Da: PRIMAVERA ROBERTO Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 1d6643dd9e017661d6c1f62959a1d
Firmato Da: MARCONI DANIELA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 4db14086c0fa14320b02079b010314
Firmato Da: RIVA CRUGNOLA ELENA MARIA Emesso Da: INFOCERT FIRMA QUALIFICATA 2 Serial#: 76ca1f



Sentenza n. 3419/2020 pubbl. il 18/06/2020
RG n. 45080/2017

a) al prelievo ingiustificato dalla cassa, nel corso dell'anno 2008, della somma di complessivi € 220.000 risultante dalla contabilità sociale che, al 31 dicembre 2008, recava l'annotazione di uno storno della somma a favore degli amministratori con la speculare annotazione di un credito della società verso di loro, all'esito di compensazioni, per la somma € 195.500 (doc. 3 e doc. 3 bis attore) ridotta, poi, ad € 165.215 nel mastrino della contabilità dell'anno 2010 e 2011 redatto dal liquidatore dott. Giovanni Oggioni (doc. 2 e 7 di parte attrice).

Dall'esame del mastrino emerge che per tutto l'anno 2008 la cassa sarebbe stata alimentata con una miriade di prelievi bancari per la somma di complessivi € 220.000 e successivamente sostanzialmente azzerata, in data del 31.12.2008, con la scrittura di giroconto nel mastrino *crediti vs amm.* per la somma di € 195.500 (v. doc. 3 e 3 bis di parte attrice e doc. 29 a pag 9).

Stando alle risultanze contabili la distrazione della cassa sarebbe avvenuta, quindi, il 31.12.2008 allorché gli amministratori dopo averla nel corso dell'anno alimentata appoggiandosi i prelievi bancari l'avrebbero, poi, "svuotata" trasformando la liquidità di cassa in credito della società nei loro confronti.

I due amministratori contumaci, rimasti in carica sino alla messa in liquidazione, devono sicuramente rispondere della sottrazione delle disponibilità liquide della società con questa inusuale modalità e, comunque, del loro debito verso la società, annotato nelle loro stessa contabilità, e persistente, al momento del fallimento, nella misura di € 165.215 come risulta dalle scritture contabili successivamente redatte dal liquidatore.

Secondo l'orientamento consolidato della giurisprudenza di legittimità, infatti, *"con particolare riferimento alla responsabilità per la gestione della cassa sociale, che pure grava*

pagina 14 di 17

Firmato Da: PRIMAVERA ROBERTO Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 1d6643dd9e017e61d6c1f62959a1d
Firmato Da: MARCONI DANIELA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 4db14086c0f0a14320b02079b0c0314
Firmato Da: RIVA CRUGNOLA ELENA MARIA Emesso Da: INFOCERT FIRMA QUALIFICATA 2 Serial#: 76ca1f



Sentenza n. 3419/2020 pubbl. il 18/06/2020
RG n.

sull'amministratore, spetta a quest'ultimo l'onere di giustificare tutte le uscite e il saldo finale, nonché di provare che le somme che, secondo la contabilità sociale, avrebbero dovuto costituire il saldo cassa e che invece non sono state reperite, fossero state comunque utilizzate per scopi sociali” (v. Cass. 05/09/2019, n.7988).

Gli amministratori Montalenti e Verga, rimasti contumaci nel presente giudizio, non hanno fornito alcuna prova né dell'impiego a fini sociali del denaro sottratto alla cassa della società né dell'avvenuto pagamento del debito restitutorio ancora risultante al momento del fallimento.

Con riferimento all'addebito, in questione, sono tenuti, pertanto, alla restituzione al fallimento attore della somma di € 165.215.

- b) al mancato pagamento delle imposte e dei contributi previdenziali da parte della società fallita dal 2006 sino alla messa in liquidazione nel 2010 che ha comportato l'accumulo di un debito di complessivi € 238.617 per sanzioni, interessi di mora ed aggi coattivi di esazione, insinuato al passivo del fallimento da Equitalia Esatri s.p.a. (doc. 22, 22,bis, 22 ter e doc. 29 a pag. 13 di parte attrice).

Il sistematico inadempimento agli obblighi fiscali e previdenziali è senza dubbio imputabile ai componenti del consiglio di amministrazione convenuti Montalenti e Verga, rimasti in carica sino alla messa in liquidazione della società, che, sono, pertanto, tenuti in solido al risarcimento del danno subito dalla società, corrispondente alla misura delle sanzioni, interessi ed aggi di riscossione coattiva applicati in conseguenza dell'illecito, mediante pagamento della somma di € 238.617.

Accertata la loro responsabilità per gli addebiti in questione i convenuti Montalenti e Verga devono,

pagina 15 di 17

Firmato Da: PRIMAVERA ROBERTO Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 1d6643dd9e017661d6c1df629f59a1d
Firmato Da: MARCONI DANIELA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 4db14086c0f0a14320b02079b0c0314
Firmato Da: RIVA CRUGNOLA ELENA MARIA Emesso Da: INFOCERT FIRMA QUALIFICATA 2 Serial#: 76caaf



Sentenza n. 3419/2020 pubbl. il 18/06/2020
RG n.

pertanto, essere condannati al pagamento a favore del fallimento attore della somma di € 403.832 oltre interessi legali sulla somma anno per anno rivalutata dalla domanda giudiziale, formulata con l'atto di citazione notificato il 15.9.2017, sino al saldo.

La soccombenza implica la condanna del fallimento attore al pagamento delle spese processuali a favore del convenuto Tommaso Tomassoni che si liquidano, avuto riguardo alla riduzione della domanda ed al mancato espletamento di attività istruttoria, in € 12.000 per compenso oltre al 15% per spese generali ed oneri di legge e la condanna dei convenuti Montalenti e Verga al pagamento delle spese processuali a favore del fallimento attore che si liquidano, avuto riguardo ai limiti della condanna ed al mancato espletamento di attività istruttoria, in € 18.000 per compenso oltre al 15% per spese generali ed oneri di legge.

P.Q.M.

Il Tribunale, definitivamente pronunciando, nella causa n. 45080 /2017 promossa da Fallimento Tecton s.r.l in liquidazione contro Marco Montalenti, Massimiliano Verga e Tommaso Tomassoni con atto di citazione notificato il 15.9.2017 disattesa ogni altra istanza, eccezione e deduzione, così provvede:

- 1) rigetta la domanda proposta dal Fallimento Tecton s.r.l in liquidazione nei confronti del convenuto Tommaso Tomassoni per intervenuta prescrizione del diritto;
- 2) accerta la responsabilità degli amministratori convenuti Marco Montalenti e Massimiliano Verga nei limiti di cui in motivazione e li condanna al risarcimento del danno mediante pagamento al fallimento attore della somma di € 403.832 oltre interessi nella misura legale sulla somma anno per anno rivalutata dal 15.9.2017 sino al saldo.

pagina 16 di 17

Firmato Da: PRIMAVERA ROBERTO Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 1d6643dd9e17e61d6c1f4629f59a1d
Firmato Da: MARCONI DANIELA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 4db14086c0f0a14320b02079b010314
Firmato Da: RIVA CRUGNOLA ELENA MARIA Emesso Da: INFOCERT FIRMA QUALIFICATA 2 Serial#: 76ca1f



Sentenza n. 3419/2020 pubbl. il 18/06/2020
RG n.

- 3) condanna il fallimento attore al pagamento a favore del convenuto Tomassoni delle spese processuali che liquida in € 12.000 per compenso oltre al 15% per spese generali ed oneri di legge;
- 4) condanna i convenuti Marco Montalenti e Massimiliano Verga al pagamento a favore del fallimento delle spese processuali che liquida in € 18.000 per compenso oltre al 15% per spese generali ed oneri di legge.

Milano, 11 giugno 2020

Il Presidente

Elena Riva Crugnola

Il Giudice est.

Daniela Marconi

Firmato Da: PRIMAVERA ROBERTO Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 1d6643dd9e17e61d6c1f4f629f59a1d
Firmato Da: MARCONI DANIELA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 4db14086c0f0a14320b02b79b010314
Firmato Da: RIVA CRUGNOLA ELENA MARIA Emesso Da: INFOCERT FIRMA QUALIFICATA 2 Serial#: 76ca1f

pagina 17 di 17