

N. R.G. 15983/2010



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE ORDINARIO di MILANO
SESTA SEZIONE CIVILE

Il Tribunale, nella persona del Giudice dott. Francesco Ferrari ha pronunciato la seguente.

SENTENZA

nella causa civile di I Grado iscritta al n. r.g. **15983/2010** promossa da:

N. [REDACTED] SRL (C.F. [REDACTED]), con il proc. dom. avv. **S. [REDACTED] F. [REDACTED] M. [REDACTED]**,
P. [REDACTED] G. [REDACTED] MILANO

attrice opponente

contro

ITALFONDIARIO SPA (C.F. 00399750587), con il proc. dom. **RUSCONI RICCARDO**, VIA SAN
MAURILIO, 3 MILANO

convenuta opposta

Conclusioni: v. allegati.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con atto di citazione ritualmente notificato N[REDACTED] s.r.l. conveniva in giudizio Italfondario s.p.a., in qualità di procuratore di Mediocredito Italiano s.p.a., proponendo opposizione avverso il decreto ingiuntivo provvisoriamente esecutivo n. 52339/2009 emesso nei suoi confronti dal giudice unico presso il Tribunale di Milano.

L'opponente in particolare esponeva:

- che la pretesa monitoria era riferita al mancato rimborso di un finanziamento concesso a [REDACTED] s.p.a., di cui l'opponente si era costituita fideiussore e terzo datore di ipoteca;
- che tanto l'opponente che la società finanziata erano controllate da Sipa Holding s.r.l.;
- che i soci della capo gruppo erano, direttamente o indirettamente, i soci di maggioranza tanto di N[REDACTED] che di [REDACTED], nonché i componenti del C.d.A. di tali società;
- che tutte e tre le società in questione, inoltre, presentavano la medesima struttura del Collegio Sindacale;
- che il socio di minoranza di N[REDACTED] e di [REDACTED], viceversa, non rivestiva direttamente o indirettamente alcuna carica gestionale in alcuna di tali società;
- che successivamente ai fatti oggetto di causa, a seguito di una permuta azionaria, i soci di minoranza acquisivano l'intera partecipazione sociale di N[REDACTED], cedendo agli altri soci le partecipazioni sociali sino allora detenute di [REDACTED];
- che l'opponente operava essenzialmente quale mera società immobiliare, essendo proprietaria del compendio immobiliare concesso in locazione a [REDACTED] e da questa utilizzato per l'esercizio della propria attività imprenditoriale;
- che il 20.1.2004 il C.d.A. di [REDACTED] deliberava di assumere da Mediocredito un finanziamento di euro 2.000.000,00;
- che in pari data il C.d.A. di N[REDACTED], coincidente con quello di [REDACTED], deliberava di

- rilasciare fideiussione e ipoteca a vantaggio di Mediocredito, dando atto che il finanziamento a [REDACTED] era stato dall'istituto di credito espressamente condizionato al rilascio di tali garanzie;
- che contestualmente l'opponente prevedeva di richiedere a [REDACTED] quale corrispettivo delle garanzie rilasciate una commissione annua di euro 5.000,00;
 - che, tuttavia, non risultava essere mai stata richiesta detta commissione, di cui non veniva fatta neppure menzione nelle delibere riguardanti la società finanziata;
 - che la concessione dell'ipoteca e l'assunzione del ruolo di fideiussore esulavano dall'oggetto sociale dell'opponente;
 - che quest'ultima non aveva tratto alcun vantaggio dall'operazione, considerato da un lato la portata irrisoria della commissione e, dall'altro lato e soprattutto, il fatto che la stessa non era stata mai richiesta ed erogata;
 - che, viceversa, il finanziamento era stato erogato in favore di società che risultava già fortemente indebitata;
 - che le somme oggetto del finanziamento di fatto venivano utilizzate da [REDACTED] per abbattere in massima parte l'indebitamento di tale società nei confronti della capogruppo;
 - che, pertanto, l'operazione di finanziamento era stata concertata a vantaggio finale dei soci della SIPA Holding, i quali, essendo direttamente o indirettamente amministratori tanto di [REDACTED] che di N[REDACTED], avevano deliberato in ordine all'operazione di finanziamento in evidente conflitto di interessi, sacrificando N[REDACTED] a loro vantaggio esclusivo;
 - che tanto la fideiussione che l'ipoteca concessa dall'opponente erano nulle per violazione di norme imperative e per illiceità della causa e dei motivi;
 - che la banca era stata partecipe di tali illiceità, essendo pienamente consapevole delle finalità ultime del finanziamento e rendendosi in tal modo responsabile di una abusiva concessione di credito a favore di [REDACTED] e, in via mediata, a vantaggio di SIPA Holding, speculando sulle

garanzie prestate dall'opponente, nonostante ciò non rispondesse in alcun modo all'interesse di quest'ultima;

- che, in ogni caso, l'opposta era decaduta dalla garanzia ex art. 1957 c.c.

Si costituiva ritualmente in giudizio Italfondario s.p.a., quale procuratrice di Mediocredito Italiano s.p.a., contestando quanto ex adverso dedotto e, in particolare, evidenziando come l'operazione di finanziamento rispondesse agli interessi complessivi del gruppo facente capo a SIPA Holding, considerate le necessità finanziarie sorte a seguito di un incendio che aveva coinvolto lo stabilimento di ██████████, di proprietà di N█████████, che le somme finanziate erano state utilizzate da ██████████ per rimborsare la capo gruppo degli investimenti da questa anticipati per la ricostruzione dello stabilimento, somme poi girate da SIPA Holding alla stessa opponente, la quale aveva tratto vantaggio finale dall'operazione; che già in passato la N█████████ aveva concesso ipoteche a sostegno di finanziamenti erogati alla ██████████; che le parti avevano espressamente escluso l'operatività della decadenza ex art. 1957 c.c.; che l'operazione era stata contestata dall'opponente solo in seguito alla sua fuoriuscita dal gruppo in conseguenza di una vicenda successoria che aveva riguardato uno dei soci dell'opponente.

Il giudice sospendeva la provvisoria esecutorietà del decreto ingiuntivo opposto e, senza che fosse dato corso ad attività istruttoria alcuna, rinviava all'udienza dell'8.11.2012 per la precisazione delle conclusioni; adempiuto detto onere processuale, la causa era trattenuta in decisione, previo deposito di comparse conclusionali e di memorie di replica ad opera di entrambe le parti.

MOTIVI DELLA DECISIONE

La domanda attorea è infondata e, pertanto, non può trovare accoglimento, con conseguente conferma del decreto ingiuntivo opposto e revoca del provvedimento di sospensione della sua efficacia esecutiva. Parte attrice, infatti, dopo avere ricostruito i rapporti esistenti e caratterizzanti il gruppo industriale guidato da SIPA Holding s.r.l., l'evoluzione storica delle compagini sociali riguardanti tutte le tre

società del gruppo interessate dal presente giudizio, nonché la composizione identica dei C.d.A e dei Collegi Sindacali delle tre strutture societarie, ha sostanzialmente ricostruito l'intera operazione riguardante il finanziamento in parola, quale operazione sostanzialmente fraudolenta posta in essere dagli amministratori con l'intento di privilegiare, tramite l'acquisizione di disponibilità finanziarie, ██████████ e, in via mediata ma finale, SIPA Holding (i cui soci coincidono, direttamente o indirettamente, con gli amministratori), sacrificando dolosamente gli interessi di N██████████.

In tale prospettiva, quindi, si è sostenuto come l'attrice avesse prestato garanzie reali e personali al fine di consentire il finanziamento, nonostante ciò non fosse compreso nel proprio oggetto sociale e, soprattutto, senza che tale operazione rispondesse ad alcun suo interesse diretto, con il risultato di consentire a SIPA Holding (e quindi ai suoi soci, ossia gli artefici di tutta l'operazione) di conseguire la liquidità (l'importo erogato, infatti, era stato utilizzato dalla beneficiaria per estinguere debiti nei confronti della capo gruppo), lasciando che l'onere finale del prestito ricadesse sull'attrice, quale garante, ossia sulla società del gruppo in cui maggiore era la partecipazione del socio di minoranza (escluso dal C.d.A.) e che, a seguito del riassetto complessivo del gruppo, era divenuta interamente controllata dall'attuale compagine in origine minoritaria.

Tale condotta illecita posta in essere dai precedenti amministratori e sindaci di N██████████, quindi, aveva dato luogo a una azione di responsabilità nei loro confronti; in questa sede, peraltro, l'attrice, prospettando un consapevole concorso della banca, la quale, mirando ai propri interessi, aveva consciamente contribuito con la propria condotta a consentire il perfezionamento dell'operazione, ha chiesto che fosse dichiarata la nullità della fideiussione e della ipoteca costituita a garanzia del finanziamento.

Il concorso della convenuta negli illeciti posti in essere dagli amministratori e sindaci della società si sarebbe concretato nell'aver erogato il finanziamento, nonostante la banca fosse stata perfettamente consapevole che il rilascio delle garanzie esorbitasse i limiti dell'oggetto sociale di N██████████ e che non

era giustificato da alcun interesse o vantaggio per la garante; la banca, inoltre, aveva erogato il finanziamento, nonostante fosse consapevole dell'indebitamento già in essere a carico di [REDACTED] e della mancanza di adeguate prospettive di rilancio industriale, dando luogo in tal modo a una operazione di abusiva concessione del credito, comportante a suo vantaggio il lucro derivante dagli interessi pattuiti.

La prima circostanza dedotta dall'attrice, quale sintomo della partecipazione attiva della convenuta nell'operazione illecita sopra descritta e, quindi, quale elemento giustificante la richiesta declaratoria di nullità, è rappresentata dall'esorbitanza della concessione delle garanzie rispetto all'oggetto sociale di N [REDACTED].

Senonché in proposito vanno condivise le considerazioni esposte dalla convenuta in relazione all'individuazione della normativa applicabile al caso di specie, considerato come, se è vero che dalla documentazione in atti emerge che la richiesta di finanziamento risalgia al 2003 (tanto che la banca presenta una proposta di finanziamento datata 28.11.2003), il contratto di finanziamento è stato stipulato il 3.3.2004 e l'ipoteca risulta essere stata iscritta il 10.3.2004.

Orbene, considerato come la riforma del diritto societario è entrata in vigore l'1.1.2004 (D.L.vo 6/2003), si tratta di stabilire se nel caso di specie debbano essere applicate le norme del codice civile previgenti o quelle riformate, considerato come le prime (artt. 2384 e 2384 bis c.c.) configuravano l'oggetto sociale come un limite ai poteri di rappresentanza degli amministratori, con la precisazione che il vizio determinato dall'estraneità dell'atto all'oggetto sociale fosse opponibile ai terzi non in buona fede; la normativa attualmente vigente, invece, non prevede più la rilevanza dell'oggetto sociale rispetto ai poteri di rappresentanza degli amministratori, con l'effetto che il compimento di atti esorbitanti i limiti dell'oggetto sociale assume rilevanza solo interna alla società, potendo configurarsi quale motivo di responsabilità verso l'ente collettivo, ma mai dare luogo a conseguenze opponibili nei confronti dei terzi e, quindi, a sanzioni quali la nullità dell'atto.

Orbene, fatta tale premessa, ritiene chi scrive che nel caso di specie debba con certezza trovare applicazione la normativa riformata, considerato come gli atti esorbitanti l'oggetto sociale, di cui viene chiesta la nullità, non sono costituiti, ovviamente, dalla richiesta di finanziamento di ██████████, ma dalla concessione delle garanzie da parte di N█████████, ossia da atti sicuramente posti in essere nel marzo 2004

Se così è, quindi, ne discende come la circostanza che nell'oggetto sociale dell'attrice non fosse prevista la concessione di garanzie, in particolare ipotecarie, di per sé non possa costituire motivo di nullità, ma neppure comportare motivo di censura nell'operato della convenuta, quale soggetto indifferente a tale problema.

Ma la costruzione teorica prospettata dall'attrice non trova riscontro neppure con riferimento alla tesi dell'abusiva concessione del credito e della evidente inesistenza di interesse dell'attrice al rilascio delle garanzie.

Sotto il primo profilo, infatti, N█████████ ha sostenuto come il Mediocredito Italiano si fosse determinato a erogare il finanziamento nonostante fosse consapevole dell'incapacità di ██████████ di far fronte all'obbligazione restitutoria, speculando sulle garanzie rilasciate dall'attrice, garanzie espressamente richieste quale condizione necessaria per il perfezionamento della pratica.

L'assunto, tuttavia, appare smentito dalla analitica valutazione del merito creditorio esposta dalla convenuta con la propria proposta di finanziamento del 30.11.2003: con essa, infatti, gli analisti della banca, dopo avere ricostruito l'articolazione del gruppo societario e avere precisato come la valutazione del finanziamento dovesse essere condotta con riferimento all'intero gruppo (dato che alla somma da erogare a ██████████ si aggiungeva altro importo destinato ad altra società controllata da SIPA Holding), evidenziavano come la richiesta di finanziamento fosse da ricollegarsi alle necessità e agli sforzi finanziari insorti in conseguenza di un violento incendio che nel 2002 aveva fortemente compromesso parte dei macchinari e il magazzino di ██████████, nonché parte dell'immobile di

proprietà di N[REDACTED]; fatta tale premessa, i funzionari addetti hanno attentamente valutato lo stato economico finanziario dell'intero gruppo e le prospettive industriali e commerciali specifiche di [REDACTED], giungendo a una valutazione moderatamente positiva in termini di ripresa e prospettive future, valutazione che non può considerarsi contraddetta (come invece enfatizzato dall'attrice) dalla presa d'atto delle perdite di esercizio e delle necessità finanziarie della beneficiaria, considerato come tali aspetti di norma costituiscano uno stato tipico nei soggetti che si accingono a richiedere sul mercato un finanziamento.

D'altra parte va ancora rilvato come, se è vero che nel 2009 tanto [REDACTED] che SIPA Holding sono state ammesse alla procedura di concordato preventivo, altrettanto vero è che almeno sino al 2007 il finanziamento è stato regolarmente adempiuto dalla debitrice principale, segno che, almeno con riferimento alla data di erogazione delle somme, la valutazione di solvibilità fatta dalla banca era fondata o comunque non manifestamente inveritiera e che l'operazione non poteva essere considerata come artatamente programmata dalla convenuta, di concerto con i componenti del C.d.A., al fine di avvantaggiare alcune società del gruppo a pregiudizio dell'attrice.

Tali considerazioni portano ad escludere che nel caso di specie si potesse prospettare una ipotesi di concessione abusiva del credito, a prescindere dalle conseguenze giuridiche che da ciò l'attrice avrebbe voluto trarre.

Ma tali considerazioni aprono la strada ad altre osservazioni ricavabili dai dati di causa, tutte contrastanti con l'ipotesi ricostruttiva posta a sostegno della domanda attorea.

In primo luogo, infatti, va detto come non sia vero che il Mediocredito Italiano abbia concesso il finanziamento speculando sulla solvibilità delle garanzie prestate da N[REDACTED] e con il condiviso intento di gravare su quest'ultima a vantaggio della capo gruppo, dato che in realtà il finanziamento è stato concesso dietro fideiussione rilasciata anche dalla SIPA Holding e non solo dalla N[REDACTED].

In secondo luogo, facendo riferimento alla seconda censura posta dall'attrice quale colonna portante delle proprie domande, non è vero che la banca si sia determinata a erogare il finanziamento, nonostante fosse consapevole che N. [REDACTED] non avrebbe tratto alcun vantaggio dall'operazione, pur rimanendo gravata dalle garanzie prestate.

Al contrario, l'analisi del merito creditorio condotta dagli analisti della banca, come anticipato, ha sin da subito precisato la necessità di leggere l'intera operazione nel contesto del gruppo di società, evidenziando come i collegamenti esistenti fra le singole compagini del gruppo non fosse determinato soltanto dall'unico controllo societario, ma anche dalle sinergie imprenditoriali tra di loro esistenti, dato che N. [REDACTED] concedeva in locazione a [REDACTED] l'immobile ove quest'ultima esercitava la propria attività industriale.

Se sul piano astratto non può che essere condivisa l'osservazione critica dell'attrice, la quale ha precisato come non esista nella realtà economica un interesse del locatore a indebitarsi o a prestare garanzie a vantaggio del conduttore, al fine di ottenere che quest'ultimo possa sopravvivere economicamente e continuare a pagare i canoni di locazione; va, tuttavia, rilevato come tale considerazione non tenga conto della differente natura dei rapporti e interessi esistenti tra locatore e conduttore, là dove i soggetti siano società ricomprese nel medesimo gruppo imprenditoriale.

In ogni caso l'interesse di N. [REDACTED] all'operazione da essa garantita, anche se non ulteriormente esplicitata con il contratto di finanziamento, è emersa in modo evidente dalla lettura dei dati contabili prodotti dalle parti.

Se, infatti, in seguito all'erogazione delle somme finanziate si è registrato un quasi azzeramento del debito patito da [REDACTED] verso la capo gruppo, quasi contestualmente risulta essere stato annotato un pressochè pari incremento dell'indebitamento di N. [REDACTED] verso SIPA Holding.

Tale movimentazione evidenzia e conferma quanto già riportato nell'analisi del merito creditorio effettuata dalla banca in occasione della propria proposta di finanziamento, ossia che l'importo richiesto

fosse destinato a sorreggere investimenti di ██████ conseguenti all'incendio del 2002, investimenti peraltro in parte già anticipati dalla capo gruppo, con conseguente indebitamento della prima verso quest'ultima; la circostanza che, subito dopo il ripianamento di tale posizione debitoria, una somma sostanzialmente equivalente risulta essere stata mutuata da SIPA Holding all'attrice conferma come la capo gruppo, operando con funzione di tesoreria centralizzata del gruppo (cd. cash pooling), abbia anticipato all'attrice parte del denaro necessario per il recupero dell'immobile fortemente danneggiato in conseguenza dell'incendio, evidenziando in tal modo come l'operazione complessiva rispondesse senz'altro anche agli interessi concreti di N█████.

Alla luce di quanto sopra esposto, pertanto, non solo viene meno la fondatezza della domanda diretta a ottenere la dichiarazione di nullità per contrarietà a norme imperative, ma parimenti cade la stessa ipotesi di prospettare la nullità della fideiussione e dell'ipoteca per una causa illecita di tali negozi o perché perfezionati in forza di un motivo illecito comune alle parti.

Rilevato, ancora, come la domanda attorea sia stata incentrata esclusivamente in una declaratoria di nullità e nella conseguente condanna risarcitoria, viene meno la necessità di soffermarsi in relazione al denunciato conflitto di interessi che avrebbe caratterizzato le delibere del consiglio di amministrazione delle società del gruppo.

L'attrice, infatti, ha più volte evidenziato il conflitto di interessi in cui versavano gli amministratori delle società nel momento in cui deliberavano di dare corso all'operazione di finanziamento con la dazione delle garanzie, dal momento che le stesse persone figuravano nel C.d.A. di tutte le società coinvolte; sennonchè da tale premessa non è mai discesa la conseguenza giuridico processuale coerente, ossia l'impugnazione delle delibere viziate per effetto del denunciato conflitto di interessi.

Considerato come tale vizio soggettivo dell'organo deliberante, anche qualora accertato come sussistente, comunque non potrebbe portare sic et simpliciter a dichiarare nulla la fideiussione e

l'ipoteca concessa dall'attrice, ne deriva che, in difetto di differenti domande, nella presente sede diviene irrilevante approfondire la censura sollevata.

Infondata, infine, rimane la contestazione mossa dall'attrice in relazione alla decadenza dalle garanzie in cui sarebbe incorsa la convenuta ex art. 1957 c.c., per non avere fatto valere il proprio diritto nei confronti del debitore principale entro sei mesi dalla scadenza dell'obbligazione, da farsi sicuramente risalire al momento in cui [REDACTED] è stata ammessa alla procedura di concordato preventivo (con conseguente risoluzione del contratto di finanziamento e decadenza della debitrice dal beneficio del termine pattuito per le restituzioni).

Sul punto, infatti, non può non rilevarsi come le parti avessero espressamente escluso nel contratto di finanziamento l'operatività della decadenza in parola, configurando una vera e propria rinuncia preventiva ad avvalersi di tale decadenza ad opera del garante, secondo una pattuizione ritenuta pienamente valida dalla giurisprudenza assolutamente consolidata.

Per ultimo va sconfessata anche la censura propriamente di carattere processuale mossa dalla difesa attorea, la quale, sul presupposto della costituzione tardiva in giudizio da parte della convenuta, ha eccepito l'inammissibilità delle eccezioni non rilevabili d'ufficio e ha inquadrato in tale fattispecie tutte le argomentazioni difensive articolate dalla banca, qualificandole, quindi, come inammissibili.

In proposito è sufficiente rilevare come la convenuta nelle proprie difese si sia limitata ad argomentare in ordine alle domande attoree, evidenziandone l'inaccoglibilità in forza della documentazione prodotta, senza con ciò sollevare eccezioni processuali e di merito non rilevabili d'ufficio, le quali vanno ricondotte solo a elementi o circostanze dirette a paralizzare il diritto azionato e che non possono essere rilevate d'ufficio.

Le ragioni tutte esposte, pertanto, portano a ritenere infondata l'opposizione proposta da N. [REDACTED] e, per l'effetto, a confermare il decreto ingiuntivo opposto, cui va attribuita in via definitiva efficacia esecutiva.

Le spese di lite seguono la soccombenza e si liquidano in complessivi euro 15.100,00, oltre c.p.a.

P.Q.M.

Il Tribunale in composizione monocratica, definitivamente pronunciando nel contraddittorio delle parti, ogni diversa istanza disattesa:

- rigetta l'opposizione proposta da N [REDACTED] s.r.l. nei confronti di Italfondario s.p.a., in qualità di procuratore di Mediocredito Italiano s.p.a. e, per l'effetto, conferma il decreto ingiuntivo n. 52339/2009 emesso dal giudice unico presso il Tribunale di Milano, decreto cui va attribuita in via definitiva efficacia esecutiva;
- condanna parte opponente a rifondere l'opposta delle spese di lite, liquidate in complessivi euro 15.100,00, oltre i.v.a.

Così deciso in Milano il 29 gennaio 2013

IL CASO .it
Il giudice
Francesco Ferrari