



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
Tribunale di Milano

SEZIONE SPECIALIZZATA IN MATERIA DI IMPRESA

in persona del giudice istruttore in funzione di giudice monocratico, Marianna GALIOTO, ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa iscritta al numero di ruolo 61577/2012 R.G., proposta con atto di citazione ritualmente notificato da

D.A.R. SRL, elettivamente domiciliato in VIA VISCONTI DI MODRONE, 8/10 20122 MILANO, rappresentato e difeso dall'avv. MARINONI ROBERTO e SPATARO MATTEO (SPTMTT71P14F205K) VIA VISCONTI DI MODRONE, 8/10 20122 MILANO; ,

- attore -

CONTRO

FALZAREGO SRL, COSTRUZIONI TONALE SPA, WALTER SCARDINO, elettivamente domiciliati in CORSO PORTA VITTORIA, 28 20122 MILANO, rappresentato e difeso dall'avv. BONAVOGLIA MARCO FABIO,

EDIL B.EST SRL, contumace

CAPPUCCINA DUE SRL, elettivamente domiciliato in VIA P.GIOVIO, 29 20100 MILANO, rappresentato e difeso dall'avv. LISSONI IACOPO FELINO e CAJANI PIER CARLO (CJNPCR52D06I625Q) VIA S. PIETRO, 16 20038 SEREGNO; ,

FABIO PRIMO BERETTA, GAETANO FABRIZIO GAVIRAGHI, elettivamente domiciliato in PIAZZA UNITA' D'ITALIA, 3/C 20059 VIMERCATE, rappresentato e difeso dall'avv. BIELLA CRISTINA,

- *convenuti* -

Le parti hanno precisato le conclusioni che si riportano di seguito:

CONCLUSIONI PER DAR S.r.l.

Piaccia all'Ill.mo Tribunale così giudicare:

in via principale:

a) condannare, in solido tra loro, i co-obbligati Falzarego S.r.l., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, Edil B.Est S.r.l., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, Costruzioni Tonale S.r.l., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, Cappuccina Due S.r.l., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, Fabio Primo Beretta, Gaetano Fabrizio Gaviraghi e Walter Scardino a pagare a D.A.R. S.r.l., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, l'importo di **€ 568.712,84** in linea capitale a titolo di rimborso del residuo finanziamento, oltre a interessi calcolati in base a quanto convenuto nella scrittura privata del 6 ottobre 2009 (doc. 3) dal dovuto al saldo;

b) condannare, in solido tra loro, i co-obbligati Edil B.Est S.r.l., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, Costruzioni Tonale S.r.l., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, Cappuccina Due S.r.l., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, Fabio Primo Beretta, Gaetano Fabrizio Gaviraghi e Walter Scardino a pagare a D.A.R. S.r.l., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, l'importo di **€ 185.625** in linea capitale a titolo di residuo prezzo d'acquisto delle quote sociali, oltre a interessi legali dalla domanda al saldo;

in via subordinata:

c) condannare Falzarego S.r.l., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, a pagare a D.A.R. S.r.l., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, l'importo di

€ 568.712,84 in linea capitale a titolo di rimborso del residuo finanziamento, oltre a interessi calcolati in base a quanto convenuto nella scrittura privata del 6 ottobre 2009 (doc. 3) dal dovuto al saldo;

d) condannare:

- Costruzioni Tonale S.r.l., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, a pagare a D.A.R. S.r.l., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, **€ 73.125** a titolo di prezzo per l'acquisto della quota del 5,85% del capitale sociale di Falzarego S.r.l., oltre a interessi legali dalla domanda al saldo;

- il sig. Walter Scardino a pagare a D.A.R. S.r.l., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, **€ 28.125** a titolo di prezzo per l'acquisto della quota del 2,25% del capitale sociale di Falzarego S.r.l., oltre a interessi legali dalla domanda al saldo;

sulle spese:

e) condannare i convenuti in solido a pagare a D.A.R. S.r.l., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, le spese di lite *ex art.* 91 e seg. c.p.c., oltre IVA, CPA e accessori di legge.

CONCLUSIONI PER I CONVENUTI “FALZAREGO” – “COSTRUZIONI TONALE” e SCARDINO WALTER

Voglia l'Ill.mo Tribunale adito, contrariis reiectis, premessa ogni più opportuna declaratoria, così giudicare:

Nel merito:

respingere le domande tutte formulate da parte attrice nei confronti delle Società “Falzarego s.r.l.”, “Costruzioni Tonale s.r.l.” (già “Costruzioni Tonale s.p.a.”) e nei confronti del Signor Scardino Walter, in quanto infondate in fatto e diritto per tutti i motivi esposti in narrativa;

In ogni caso:

Con vittoria di spese di lite: compensi professionali, spese imponibili, spese vive, I.V.A., C.P.A., oltre al 15% di spese generali;

In via istruttoria:



senza accettazione alcuna dell'inversione dell'onere della prova, sin d'ora si chiede ammettersi prova per interrogatorio formale e per testi sulle circostanze di cui alla narrativa da intendersi qui integralmente riportate e trascritte, scevre di giudizio e precedute dalle parole "vero che", con ogni più ampia riserva di altro dedurre, produrre, articolare ed indicare testi nell'assegnando termine.

Si chiede sin d'ora all'occorrenza disporsi CTU contabile.

CONCLUSIONI PER FABRIZIO GAETANO GAVIRAGHI E FABIO PRIMO BERETTA

"Voglia l'Ill.mo Tribunale adito, contrariis rejectis, premessa ogni più opportuna declaratoria, così giudicare: Nel merito: - respingere le domande tutte formulate da parte attrice nei confronti dei signori Fabrizio Gaetano Gaviraghi e Fabio Primo Beretta in quanto infondate in fatto e diritto per tutti i motivi esposti in narrativa; In ogni caso: - con vittoria di spese e compensi professionali del giudizio, oltre CPA ed IVA nella misura di legge; In via istruttoria: - senza accettazione alcuna dell'inversione dell'onere della prova, sin d'ora si chiede ammettersi prova per interrogatorio formale e per testi sulle circostanze di cui alla narrativa da intendersi qui integralmente riportati e trascritti, scevri di giudizio e preceduti dalle parole "vero che", con ogni più ampia riserva di altro dedurre, produrre, articolare ed indicare testi nell'assegnando termine. Con ogni riserva processualmente ammissibile a seguito delle difese avverse".

CONCLUSIONI PER CAPPUCINA DUE SRL

Voglia l'Ill.mo Tribunale adito

nel merito

- respingere in toto le avverse domande, in quanto del tutto infondate in fatto e diritto per i motivi esposti in atti;
- condannare D.A.R. srl, in persona del leg.le rapp.te pro tempore, al risarcimento dei danni per lite temeraria ex art. 96 c.p.c., da liquidarsi in via equitativa;
- con vittoria di spese e compensi di causa, oltre oneri di legge e rimborso forfettario.

RAGIONI IN FATTO E DIRITTO

L'attrice Dar srl, premesso d'essere stata socia finanziatrice di Falzarego srl, ha domandato la condanna dei convenuti in solido:

- alla restituzione del finanziamento erogato alla predetta società nel 2006,
 - al pagamento del corrispettivo delle quote cedute,
- e ciò in applicazione, a suo dire, dei patti siglati tra le parti in data 6.10.2009, in forza dei quali l'attrice ha ceduto la propria partecipazione in Falzarego srl agli altri soci, o a soggetti da questi ultimi indicati, e ha concordato le scadenze del rimborso del mutuo.

Sulla restituzione del mutuo.

La domanda di condanna solidale non può essere accolta.

I convenuti obiettano che l'obbligo restitutorio è stato assunto, sia originariamente, sia con il contratto ora ricordato, solamente da Falzarego srl, la quale, da parte sua, sostiene che il credito dedotto da Dar srl sarebbe postergato ex art. 2467 cc.

In relazione all'affermazione dell'esistenza di un **obbligo solidale** di rimborso, asseritamente assunto dai soci in rafforzamento dell'obbligo di restituzione esistente in capo a Falzarego srl, obbligo che risulterebbe disciplinato nella scrittura privata 6.10.2009 in uno con l'impegno di Dar srl a cedere la propria partecipazione in Falzarego srl agli altri soci, o a soggetti da essi nominati, va subito detto che il testo contrattuale non consente l'interpretazione invocata dall'attrice.

Ed infatti, il tenore dei termini utilizzati dalle parti nel regolare la restituzione del debito non sono espressivi dell'assunzione di un obbligo solidale da parte dei soci di Falzarego srl.

Considerato, infatti, che il debito fino a quel momento era, pacificamente, posto a carico della sola società mutuataria, quale beneficiaria della somma oggetto di finanziamento, deve ritenersi che l'assunzione dell'obbligo solidale in capo ai soci, quali terzi, avrebbe dovuto trovare un'esplicita previsione nel ricordato contratto del 2009.

Nel testo prodotto agli atti nulla depone in questo senso, non potendosi ricavare l'assunzione di una simile obbligazione dal mero dato della sottoscrizione del patto anche da parte dei soci di Falzarego srl, adesione che potrebbe trovare alternativa spiegazione nelle altre pattuizioni contestuali, e dunque essere indicativo dell'impegno ad acquistare la partecipazione di Dar srl, a determinare la volontà delle società – ad essi riconducibili - destinate a partecipare all'operazione, ovvero ancora a indicare il soggetto acquirente della quota compravenduta.

Vi è anzi una clausola che depone nel senso della conservazione di un rapporto di mutuo solo tra gli originali stipulanti, laddove si prevede la riserva, per Falzarego srl, di anticipata estinzione del mutuo rispetto alle scadenze pattuite.

Ciò acquista ancor più significato nel senso indicato, se si pone attenzione al fatto che la disciplina delle scadenze di rimborso del mutuo è stata prevista dalle parti nelle clausole 3) e 4), che menzionano espressamente la sola Falzarego.

Né la solidarietà si può desumere dalla mera contestualità degli accordi.

Il fatto che l'operazione appaia certamente concepita in senso unitario, può semmai essere sintomo dei motivi a contrarre, ma non anche dell'esistenza, in senso univoco, dell'assunzione di un obbligo solidale in capo a tutti i sottoscrittori.

Va dunque escluso, allo stato, l'obbligo solidale di restituzione del mutuo da parte dei convenuti diversi da Falzarego srl.

Riguardo, poi, all'eccezione di **postergazione** del credito di Dar srl in ragione della preclusione ex art. 2467 cc, l'attrice ha sostenuto che il prestito non è stato concesso in presenza dei presupposti dettati dalla disciplina ora ricordata, e che comunque la perdita della qualità di socia di Falzarego srl comporterebbe l'esenzione dalle limitazioni in parola.

Non vi è contestazione tra le parti sulla natura di mutuo dell'erogazione economica che Dar srl ha compiuto in favore della società Falzarego, dato che il contrasto risiede unicamente sull'esigibilità del rimborso ex art. 2467 cc.

Non pare, poi, rilevante risolvere la questione sull'operatività della postergazione anche al di fuori dello stato di liquidazione o concorso tra creditori, posto che



Falzarego srl ha proposto domanda di concordato preventivo e dunque si trova già nell'ambito della disciplina delle procedure concorsuali.

Ciò posto, ritiene il Tribunale, in armonia con recenti precedenti giurisprudenziali, che debba accedersi ad un'interpretazione della disciplina dei presupposti ex art. 2467 cc – segnatamente l'“eccessivo squilibrio dell'indebitamento rispetto al patrimonio”, e la “situazione finanziaria della società nella quale sarebbe stato ragionevole un conferimento” – secondo la quale il legislatore ha voluto individuare una nozione unitaria di crisi, che finisce per coincidere con il rischio di insolvenza, idoneo a fondare una sorta di “concorso potenziale” tra tutti i creditori della società (Trib. Milano 11 novembre 2010, causa n. 9788/2009 RG).

Da tale rilievo discende che la condizione di inesigibilità del credito ex art. 2467 cc va eccepita al socio finanziatore solo laddove il finanziamento sia stato erogato, e il rimborso richiesto, in presenza di una situazione di specifica crisi della società, che impone, da un lato, che il finanziatore (socio) resti assoggettato all'inesigibilità, prescritta dalla norma, destinata ad evitare che il rischio di impresa sia trasferito in capo agli altri creditori, e che l'attività sociale prosegua in danno di questi ultimi.

Detta interpretazione assicura carattere oggettivo ai presupposti indicati dalla norma in commento, posto che l'“eccessivo squilibrio dell'indebitamento rispetto al patrimonio” risulterebbe altrimenti di opinabile lettura, come posto in evidenza da autorevole dottrina, e che in tal modo viene adeguatamente chiarito il riferimento a situazioni nelle quali “sarebbe stato ragionevole un conferimento”, che evoca un comportamento “ragionevole” (e dunque socialmente tipico) del terzo finanziatore, il quale, appunto in presenza di una crisi dell'impresa, non sarebbe normalmente disposto a finanziarla. Detta lettura interpretativa appare del resto conforme ai principi dettati dalla giurisprudenza di legittimità, secondo la quale con l'art. 2467 cc “è stato introdotto, per le imprese che siano entrate o stiano per entrare in una situazione di crisi, un principio di corretto finanziamento la cui violazione comporta una riqualificazione imperativa del 'prestito' in 'prestito postergato' (rispetto alla soddisfazione degli altri creditori)” (Cass. n. 16393 del 2007).



Ebbene, nel caso di specie, sembra doversi convenire, con le parti convenute costituite, che i mutui per cui è causa sono stati erogati nella fase iniziale della vita della società, che aveva un capitale di soli cinquantamila euro, e dunque non aveva adeguati mezzi propri per affrontare l'importante operazione edilizia che è stata di lì a poco eseguita (35.200 mc), e per la quale è verosimile – e ‘ragionevole’ nel senso indicato dall’art. 2467 cc - supporre che non potesse facilmente reperirsi un finanziatore terzo, disposto a impegnare somme importanti, con la prospettiva di recupero del mutuo ancorata solamente alle prospettive di vendita delle unità immobiliari. Ciò va affermato anche in una fase – come quella in cui versava Falzarego srl al tempo dell’acquisizione del finanziamento da parte dei soci - in cui non si verteva in una situazione critica sopravvenuta, come nei casi esaminati dalle citate pronunce giurisprudenziali, ma in uno stato, a questa equiparabile secondo il criterio normativo, di insufficienti risorse economiche per poter adempiere ai debiti correnti da assumere per l'intrapresa della progettata operazione immobiliare.

Considerato, poi, che, come ha evidenziato un’attenta dottrina, la postergazione si atteggia come “qualità intrinseca” dei crediti dei consociati insorti in determinate circostanze, non può fondatamente sostenersi che l’uscita dalla compagine sociale del socio finanziatore possa comportare l’automatica esclusione dalla disciplina ex art. 2467 cc delle somme da questo erogate alla società, posto che la disciplina in esame è posta a salvaguardia delle aspettative del ceto creditorio, e su questa non possono evidentemente incidere le vicende successive e soggettive del socio mutuante, pena l’inaffidabilità del regime medesimo o, in altre parole, l’inutilità dell’istituto, che si presterebbe a facili elusioni in danno di creditori e terzi.

Da un simile contesto interpretativo deriva che nessuna incidenza può dunque spiegare la rinegoziazione delle scadenze del rimborso del prestito operata in sede di cessione delle partecipazioni di Dar srl in Falzarego srl, stante – per le ragioni dette - l’intrinseca natura del credito in parola.

Sul pagamento del corrispettivo per la cessione delle quote.

Reputa il Tribunale che le pattuizioni del contratto di cui si discute, contenute nella clausola n. 2) relativa alla cessione delle quote, non possa fondare un obbligo solidale dei promissari acquirenti al pagamento del corrispettivo globale spettante a DAR.

Si deve anzi rilevare che le parti dell'accordo di cessione hanno evidentemente previsto e concordato un fascio di cessioni parziarie, come testimonia il fatto che nella stessa data dell'accordo in parola, DAR ha ceduto la propria partecipazione in modo frazionato a più soggetti (v. contratto definitivo in atti). In un simile contesto, sembra necessario desumere che ciascun acquirente sia tenuto al pagamento del prezzo della partecipazione di cui è divenuto proprietario, e che non ricorra l'impegno solidale riguardo ai corrispettivi dovuti dagli altri acquirenti. Non si può invocare in tal caso, come sostiene l'attrice nella memoria di replica, la presunzione di solidarietà *ex art. 1294 cc*, poiché detta presunzione ha come presupposto l'assunzione di un unico debito, ossia di un'obbligazione all'esecuzione della medesima prestazione. Ciò non si è verificato nel caso di specie, poiché non si verte in ipotesi di acquisto *pro indiviso* dell'intera quota della venditrice DAR, bensì dell'acquisto, da parte di ciascuno dei promissari acquirenti, di una singola frazione della partecipazione di DAR. In mancanza di un'unica obbligazione che vincoli tutti i promissari acquirenti per la medesima prestazione, deve concludersi che non ricorre un vincolo solidale in assenza di qualsivoglia espressa e univoca previsione al riguardo, non potendosi far scaturire un impegno così oneroso per gli acquirenti di separate frazioni del capitale sociale, dal mero fatto che il corrispettivo della cessione sia stato indicato in un importo globale in relazione alla complessiva operazione di uscita di DAR dalla società Falzarego.

=0=

Alla luce dei rilievi che precedono, possono essere accolte solo le domande proposte in via subordinata nei confronti dei convenuti Costruzioni Tonale S.r.l. e Walter Scardino per i rispettivi importi capitali indicati in domanda, stante il carattere

pacifico del residuo debito in capo ai predetti acquirenti a titolo di corrispettivo della cessione delle quote di Falzarego.

Considerato che il credito è scaduto il 6 ottobre 2014 gli interessi – da computarsi ai sensi degli artt. 1282 e 1284 cc – corrono da tale data.

Le spese vanno compensate in ragione della parziale soccombenza reciproca quanto ai rapporti processuali instaurati tra Dar srl e i convenuti Costruzioni Tonale srl e Walter Scardino.

Quanto ai residui rapporti processuali tra le parti costituite, le spese seguono la soccombenza ex art. 91 cpc e si liquidano come da dispositivo, avuto riguardo all'attività svolta.

Non occorre alcuna statuizione sul punto riguardo al rapporto processuale tra l'attrice e Edil B.est srl stante la contumacia di detta convenuta.

P.Q.M.

Il Tribunale di Milano, in persona del giudice unico, Marianna GALIOTO, definitivamente pronunciando sulle domande proposte da D.A.R. SRL nei confronti di FALZAREGO SRL, EDIL B.EST SRL, COSTRUZIONI TONALE SPA, CAPPUCINA DUE SRL, FABIO PRIMO BERETTA, GAETANO FABRIZIO GAVIRAGHI WALTER SCARDINO, con atto di citazione ritualmente notificato, ogni altra istanza disattesa o assorbita, così decide:

1. condanna Costruzioni Tonale S.r.l. al pagamento, in favore di D.A.R. S.r.l., della complessiva somma di € 73.125,00 oltre a interessi ai sensi dell'art. 1284 cc dal 6 ottobre 2014 al saldo;
2. condanna Walter Scardino al pagamento, in favore di D.A.R. S.r.l., della complessiva somma di € 28.125,00 oltre a interessi ai sensi dell'art. 1284 cc dal 6 ottobre 2014 al saldo;
3. compensa le spese in relazione a rapporti processuali instaurati da DAR srl, con Costruzioni Tonale srl e Walter Scardino;
4. condanna la parte attrice al rimborso delle spese di lite sostenute dalle seguenti parti:



- Falzarego srl
- Fabrizio Gaetano Gaviraghi e Fabio primo Beretta
- Cappuccina Due srl

che si liquidano per ciascuna delle tre parti in € 12.000,00 per compenso d'avvocato, oltre al 15% per spese generali, i.v.a. e c.p.a.

Milano, 4 febbraio 2015.

Il Giudice
Marianna Galioto

