



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
Corte D'Appello di Milano
SEZIONE PRIMA CIVILE

composta da:

Dott. Amedeo Santosuosso - Presidente
Dott. Maria Rosaria Sodano - Consigliere relatore
Dott. Carla Romana Raineri - Consigliere

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile promossa in grado d'appello decisa nella camera di consiglio del 28/10/2015

TRA

(C.F.:) , rappresentata e difesa dall'avv. F. Di Ciommo
e G. Brodasca ed elettivamente domiciliata presso il suo studio in VIA S.
RADEGONDA, 11 20121 MILANO

appellante

E

(C.F.:) , rappresentato e difeso
dall'avv. LOMBARDO PIER DOMENICO, ed elettivamente domiciliato presso il suo studio
in PIAZZA BERTARELLI, 4 20122 MILANO

Appellato

(CF:) , rappresentato e difeso dagli avvocati
ENRICO ANZIDEI, del Foro di Roma e GIUSEPPE MOSCOLONI del Foro di Milano, ed
elettivamente domiciliato presso il suo studio dell'avv. Giorgio Ballabio in Cesano Maderno
via Pasini 1.

Oggetto: societario

CONCLUSIONI DELLE PARTI

NELL'INTERESSE DELL' APPELLANTE:

Piaccia all'Ecc.ma Corte di Appello adita, adversis reiectis, in riforma della sentenza gravata, in via principale:

- dichiarare ammissibile e fondato l'odierno appello proposto da _____ per le motivazioni di cui in narrativa e, per l'effetto, revocare il D.I. n. _____/2010, previa declaratoria di insussistenza del diritto della sig.ra _____ a richiedere le somme così ingiunte nei confronti dell'odierna appellante in quanto l'asserito credito su cui è causa non esiste giacché non vi è prova alcuna degli asseriti versamenti/finanziamenti fatti dal _____ alla _____ e comunque, in ogni caso, in quanto per tali versamenti/finanziamenti non è mai stato previsto alcun obbligo di restituzione in capo alla Pleasure S.r.l.;
 - dichiarare ammissibile e fondato il presente appello per le motivazioni di cui in narrativa e, per l'effetto, revocare il D.I. n. _____/2010, previa declaratoria di insussistenza del diritto della sig.ra _____ a richiedere le somme ingiunte nei confronti di _____ in quanto il contratto di cessione del credito tra la sig.ra _____ ed il sig. _____ è nullo per mancanza di causa, o comunque invalido ed in ogni caso inefficace nei confronti di _____ l.;
 - dichiarare ammissibile e fondato il presente appello per le motivazioni di cui in narrativa e, per l'effetto, revocare il D.I. n. _____/2010, previa declaratoria di insussistenza del diritto della sig.ra _____ a richiedere le somme ingiunte nei confronti di _____ l. in quanto il contratto tra la sig.ra _____ ed il sig. _____ simulato e dunque inefficace nei confronti di _____ l.
 - nella denegata e non creduta ipotesi in cui l'Ill.ma Corte adita accerti l'esistenza del credito vantato dalla sig.ra Vannella e la titolarità dello stesso in capo a questa, dichiarare ugualmente ammissibile e fondato il presente appello per le motivazioni di cui in narrativa, e per l'effetto revocare il D.I. n. 1423/2010, in quanto il credito che ne è oggetto non è attualmente azionabile giacché, ai sensi dell'art. 2467 c.c., è postergato rispetto agli altri crediti vantati dagli altri creditori di _____, [ciò anche alla luce delle recenti pronunce rese dal Tribunale di Milano, ex multis le nn. 14951/2014, 3621/2014 e 1658/2015];
 - in ogni caso con i conseguenti provvedimenti in ordine alle spese di lite di entrambi i gradi di giudizio;
- in via istruttoria:
- si intende in questa sede ribadire tutte le istanze istruttorie già proposte in sede di giudizio di primo grado ed in particolare si chiede di essere ammessi alla prova per testi e all'ammissione di CTU, articolate da _____ nella propria memoria ex art. 183, VI co. n. 2, c.p.c., nonché alla prova contraria articolata da _____ nella memoria ex art. 183, VI co. n.3, c.p.c.
 - ci si oppone, sin da ora, a qualunque richiesta istruttoria venisse reiterata da controparte nell'eventuale appello incidentale che dovesse promuovere.

NELL'INTERESSE DI

Voglia l'Ecc.ma Corte d'Appello adita, respingere l'appello promosso dalla ---
contro la sentenza di primo grado e confermare la detta pronuncia in ogni suo punto,
condannando altresì la --- al pagamento delle spese e competenze del
presente giudizio d'appello.

NELL'INTERESSE DI

Voglia la Corte d'Appello adita, respingere l'appello proposto dalla ! --- in quanto
infondato in fatto ed in diritto.

Con Vittoria di spese, diritti ed onorari.

Svolgimento del processo

Con sentenza N. 254/2012 il Tribunale di Monza - Sezione Distaccata di Desio,
definitivamente pronunciando in ordine all'opposizione proposta da --- avverso il
decreto ingiuntivo N. --- /2010 emesso a favore di --- (cessionaria di un
credito vantato da --- nella sua qualità di socio finanziatore per euro 271.648, la
respingeva confermando il decreto opposto. Riteneva il primo giudice che: a) l'esame della
documentazione prodotta dall'opposta evidenziava la sussistenza del credito da parte di
Franza per averlo - la società opponente - espressamente riconosciuto nel verbale di
assemblea del 18 dicembre 2009; b) non poteva ritenersi che i versamenti effettuati da Franza
potessero essere qualificati come "in conto di futuro aumento del capitale", non potendosi
trattare di finanziamenti a fondo perduto e dovendosi ritenere, sulla base di precisi indizi di
merito (dicitura dell'appostazione in bilancio, lettura del verbale di assemblea del 18
dicembre 2009, restituzione di analogo finanziamento al socio ---) che si fosse trattato di
finanziamenti e non di conferimenti in conto capitale; c) la domanda di postergazione
proposta dalla società ai sensi dell'art. 2467 c.c. non poteva essere accolta perché la sua
precipua funzione era quella di tutelare i creditori terzi avverso il fenomeno della
sottocapitalizzazione, "con conseguente operatività esclusivamente in caso di procedure
concorsuali o di liquidazione volontaria" (pag. 6 della sentenza); d) la cessione di credito
interventuta tra --- e --- non poteva ritenersi simulata.

Avverso la sentenza sopra indicata proponeva appello l' ---, esponendo i seguenti
motivi di doglianza: a) era stata fatta un'errata qualificazione dei versamenti effettuati dal
socio --- in quanto tali somme erano da considerarsi dei veri e propri conferimenti

permanenti alla società, tali da assumere funzione sostitutiva del capitale sociale; d) andava comunque disposta la postergazione, stante la situazione di squilibrio finanziario in cui versava la società al momento dei versamenti; c) la cessione di credito, inefficace nei confronti della società appellante per simulazione e/o mancanza di causa poteva (e doveva) essere provata attraverso qualsiasi mezzo probatorio, in ragione della qualità rivestita da Pleasure SRL, vale a dire di terzo danneggiato dall'accordo dissimulato.

Si costituivano _____ e _____ chiedendo, entrambi, la conferma dell'impugnata sentenza.

MOTIVI DELLA DECISIONE

Va in primo luogo disattesa perché priva di interesse la domanda di accertamento della simulazione del contratto di cessione di credito, in ragione del fatto che l'oggetto del presente giudizio attiene alla sussistenza della ragione debitoria di _____ e che la cessione del relativo credito fra _____ e la _____ non assume alcuna rilevanza nei confronti del debitore ceduto, nei confronti del quale ha rilievo la mera notifica della cessione, fatto ampiamente dimostrato nel presente giudizio ed ammesso e non contestato da parte della società appellante.

Per il resto, l'appello è da ritenersi parzialmente fondato.

Infatti, un'attenta lettura della norma di cui all'art. 2467 c.c. consente di ritenere che, per potersi qualificare l'erogazione di somme di denaro da parte del socio in favore della società come "finanziamento", occorre che la situazione finanziaria della società al momento dei versamenti, denoti un eccessivo squilibrio dell'indebitamento rispetto al patrimonio netto della società, tale da imporre la necessità di conferimenti da parte dei soci, a nulla rilevando, sotto tale profilo, la denominazione contenuta nelle poste di bilancio. Ciò perché l'erogazione di somme, che a vario titolo i soci effettuano alle società da loro partecipate, può avvenire a titolo di mutuo, con il conseguente obbligo per la società di restituire la somma ricevuta ad una determinata scadenza, oppure di versamento destinato ad essere iscritto non tra i debiti, ma a confluire in apposita riserva "in conto capitale". La qualificazione, nell'uno o nell'altro senso, dipende dall'esame della volontà negoziale delle parti, dovendo trarsi la relativa prova, di cui è onerato il socio attore in restituzione, non tanto dalla denominazione dell'erogazione contenuta nelle scritture contabili della società, quanto dal modo in cui il rapporto è stato attuato in concreto, dalle finalità pratiche cui esso appare essere diretto e dagli interessi che vi sono sottesi.

Orbene, risulta ampiamente dimostrato l'avvenuto versamento nell'anno 2009 da parte del socio [redacted] nelle casse della società in conto anticipi di complessivi 171.000,00, effettuati in favore della società a mezzo di rilascio di assegni bancari o di plurimi bonifici (cfr. sul punto puntuale specifica contenuta alle pag. 7-8 della comparsa di [redacted]). Ancora, l'ulteriore somma di euro 100.000,00 risulta essere stata pagata da [redacted] alla società fornitrice [redacted] - [redacted] antrice delle lavorazioni nel Centro Benessere attivato dalla società.

Altrettanto pacifico è il riconoscimento dell'importo dovuto da parte della società sia in bilancio (dove la somma, sotto la voce debiti, è stata appostata con la dicitura finanziamento/anticipi) che in sede di assemblea dei soci in data 16 novembre 2009, allorché il presidente del Cda [redacted] - nel rappresentare la situazione contabile della società al 31.10.2009 - ha fatto espressa menzione dell'esistenza di tali anticipazioni assimilandole a quelle effettuate dal socio [redacted]. Ne deriva che le finalità pratiche di ogni versamento risiedevano nella necessità di permettere il funzionamento della società e di operare a suo favore una capitalizzazione la più celere e informale possibile.

Né, a tal proposito, può trovare fondamento la tesi della società appellante che fa discendere l'inattendibilità del riconoscimento di debito da parte della società nel verbale di assemblea del 18 dicembre 2009 dalla mancata approvazione - in quel contesto assembleare - dello stato patrimoniale allegato al verbale stesso. Infatti, ai fini del riconoscimento del debito ciò che rileva è la dichiarazione da parte della società della sua esistenza e, dunque, l'affermazione da parte del Presidente del Cda dell'esistenza di un credito da parte del socio [redacted] oltre che la coeva affermazione nel verbale del 16 novembre 2009 dell'esistenza di "anticipazioni che i soci [redacted] e [redacted] hanno effettuato nel primo periodo del 2009".

L'ultimo motivo di appello tendente ad ottenere la postergazione del debito per effetto dello squilibrio finanziario in cui si trovava la società al momento dei versamenti di [redacted] è, invece, fondato.

Ed infatti, diversamente da quanto sostenuto dal primo giudice la situazione di eccessivo squilibrio fra indebitamento e patrimonio netto non coincide con lo stato di insolvenza della società ma si risolve in una situazione patrimoniale caratterizzata da grave indebitamento e da gestione negativa. Orbene, il bilancio dell'anno 2009, approvato nel 2010, registra a carico della società un'esposizione debitoria di 2 milioni di euro con conseguente impossibilità da parte dell'attività d'impresa in concreto esercitata di generare cassa (cfr. doc. 3,4 del fascicolo di primo grado della società appellante), situazione questa, da richiedere o giustificare

R.G. N. 2153/2012

conferimenti da parte dei soci, cosa effettivamente avvenuta nel novembre 2009 allorché è stata proposta l'indizione di un'ulteriore assemblea, da convocarsi a brevissimo tempo, per disporre "la riduzione del capitale per perdite ed il suo successivo aumento mediante emissione di quote da offrirsi ai soci con sovrapprezzo di copertura e da liberare esclusivamente con il denaro contante, ovvero per i provvedimenti di cui all'art. 2484 c.c.", che, come è noto, prevede i casi in cui si debba provvedere allo scioglimento della società (cfr. doc. 11 del fascicolo di primo grado della società appellante).

S'impone, conclusivamente, la riforma della sentenza impugnata nella parte in cui ha negato la domanda di postergazione tempestivamente avanzata dalla società appellante.

In ragione della reciproca sostanziale soccombenza, sussistono fondate ragioni per compensare fra le parti le spese del primo e secondo grado di giudizio.

PQM

La Corte d'Appello di Milano, disattesa o assorbita ogni ulteriore domanda, istanza o eccezione, sull'appello proposto da _____ avverso la sentenza del Tribunale di Monza N. 254/12, nel contraddittorio con _____ e _____, definitivamente pronunciando così provvede:

- in parziale riforma dell'impugnata sentenza, dichiara che il credito di cui al D.I. del 3.8.2010 notificato a _____ da _____ è postergato fino alla soddisfazione dei creditori sociali trattandosi di rimborso di finanziamenti effettuati dal socio _____ in una situazione di eccessivo squilibrio dell'indebitamento rispetto al patrimonio netto della società;
- dichiara interamente compensate fra tutte le parti le spese del primo e secondo grado di giudizio.

Così deciso in Milano, nella camera di consiglio del 28 ottobre 2015

Il Presidente

Il Consigliere rel.

Dott. Amedeo Santosuosso

Dott.ssa Maria Rosaria Sodano