

R.G. n° 31 sub 3, 4, 5 e 6/2023 P.U.



Tribunale di Vicenza

Prima Sezione Civile – Procedure Concorsuali

Il Tribunale di Vicenza, Prima Sezione Civile, riunito in camera di consiglio in composizione collegiale nella persona dei sig.ri Magistrati

dott. Giuseppe Limitone Presidente

dott.ssa Paola Cazzola Giudice

dott.ssa Silvia Saltarelli Giudice rel.

a scioglimento della riserva assunta all'udienza del 10/09/2024, ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

ai sensi degli artt. 55 comma 3 CCII e 669-terdecies c.p.c. nei procedimenti riuniti R.G. n° 31 sub 3, 4, 5 e 6/2023 P.U. promossi

DA

BANCA

S.P.A. (C.F.

–

reclamante

E

BANCO

S.P.A. (C.F.

– AVV.

reclamante

E

BANCA

S.P.A. (C.F.

– AVV.

reclamante

E

INTESA

S.P.A. (C.F.

– AVV.

reclamante

NEI CONFRONTI DI

S.P.A. (C.F.

– AVV.

e

reclamata



Provvedimento reclamato: ordinanza del Giudice Delegato del 25-29.7.2024 confermativa del decreto *inaudita altera parte* del 13.6.2024.

Le reclamanti impugnano l'ordinanza del 25-29.7.2024 con cui il Giudice Delegato ha confermato il proprio decreto *inaudita altera parte* del 13.6.2024 che ha accolto la richiesta della società reclamata di concessione di misura cautelare, presentata ai sensi degli artt. 54 comma 1 e 55 CCII, inibendo quindi, da un lato, “a Banco Gruppo Bancario, Banca S.p.a., Banca S.p.a. e Banca S.p.a. di dare ulteriormente seguito all'escussione delle garanzie rilasciate da Sace S.p.a. e a Mediocredito Centrale - Banca del Mezzogiorno S.p.A. in relazione ai contratti di finanziamento bancario conclusi dai medesimi Istituti con s.p.a.” e, dall'altro lato, “a Sace S.p.a. e a Mediocredito Centrale - Banca del Mezzogiorno S.p.A. il pagamento in favore di Banco Gruppo Bancario, Banca S.p.a., Banca S.p.a. e Banca S.p.a., di qualsivoglia importo a titolo di garanzia dei crediti vantato dai medesimi Istituti nei confronti di s.p.a.”.

I motivi formulati dagli Istituti bancari a sostegno dei rispettivi reclami sono i seguenti:

- 1) incompetenza del Giudice Delegato;
- 2) irritualità e inammissibilità del ricorso proposto ai sensi degli artt. 54 e 55 comma 2 CCII;
- 3) assenza di strumentalità della misura cautelare rispetto alla proposta concordataria;
- 4) inutilità della misura cautelare;
- 5) contrarietà della misura cautelare alla proposta concordataria;
- 6) carenza di legittimazione attiva di s.p.a. in ordine all'azione risarcitoria per abusiva concessione di credito;
- 7) insussistenza della fattispecie di concessione abusiva del credito e comunque sussistenza del dolo generale in capo alla stessa s.p.a.;
- 8) insussistenza del *fumus boni iuris*;
- 9) insussistenza del *periculum in mora*.

Il Collegio ritiene di riformare l'ordinanza reclamata per la ragione assorbente che non sussiste, allo stato, una proposta concordataria in ordine alla quale possa valutarsi la strumentalità della misura cautelare richiesta.



La proposta di concordato formulata da _____ s.p.a. è infatti *sub iudice* ai sensi dell'art. 106 CCII, con prossima udienza fissata per il 9.11.2024.

Il subprocedimento in parola pende in ragione delle ripercussioni in termini di fattibilità che potrebbero aversi sulla procedura a seguito delle vicende occorse, successivamente al deposito della proposta e del piano concordatari e dell'aggiornamento del 28.6.2024, alla società _____ Slovakia, spol. Sro, partecipata al 99,9% da _____ s.p.a. e che rappresenta uno dei principali *asset* della procedura di concordato preventivo, costituendo al contempo la garanzia patrimoniale per i creditori concordatari; inoltre Spa vanta rilevanti crediti (per circa € 5.000.000,00) nei confronti della partecipata slovacca, maturati anche nel periodo di procedura (v. pag. 2 relazione del C.G. dell'1.7.2024), la cui realizzabilità è a rischio.

Slovakia, spol. Sro ha recentemente depositato presso l'autorità giudiziaria slovacca ricorso per l'apertura di una procedura di composizione della crisi e dell'insolvenza, cui ha fatto seguito l'apertura della procedura da parte dell'autorità giudiziaria adita (v. segnalazione del C.G. del 25.9.2024). L'iniziativa in parola potrebbe determinare effetti negativi rilevanti con riferimento alla prosecuzione della procedura concordataria di

Spa e al migliore soddisfo dei creditori della stessa.

Nella relazione del C.G. del 25.9.2024 si legge infatti che: “La dichiarata insolvenza della partecipata slovacca e l'avvio di una procedura di regolazione concorsuale della crisi, taciuto fino all'ultimo, determinano un'obiettivo incertezza circa la collocazione dei crediti di _____ Spa – i quali verrebbero con ogni probabilità postergati, n.d.r. – e il venir meno (ovvero una forte riduzione) di una posta attiva del Piano Concordatario con conseguenti effetti negativi sulle possibilità di realizzo dell'*asset* e quindi di soddisfo per i creditori della Ricorrente.”; e ancora: “Ove le ipotesi sopra descritte dovessero verificarsi, la Proposta Concordataria ed il Piano difficilmente potrebbero realizzarsi. Ai fini dell'esecuzione del Piano, l'attivo derivante dalla cessione della partecipata slovacca rappresentava una posta molto rilevante e l'accesso a una procedura di regolazione concorsuale della crisi presso l'autorità giudiziaria slovacca potrebbe determinare concreti rischi di minori realizzi per offerte al ribasso in sede di vendita della partecipata, circostanza che parrebbe già essersi manifestata, stante la differenza tra quanto la Ricorrente prevede, a Piano, di poter realizzare dalla cessione e i minori valori che sarebbero contenuti nell'unica manifestazione di interesse di cui si ha generica notizia.” (v. pag 13 relazione cit.).



L'art. 54 comma 1 CCII consente al Tribunale di emettere provvedimenti cautelari intanto in quanto se ne possa predicare l'idoneità ad assicurare provvisoriamente l'attuazione della sentenza di omologazione dello strumento di regolazione della crisi e dell'insolvenza attivato che, nello specifico, è il concordato preventivo.

Tuttavia, alla luce delle criticità illustrate e dell'incertezza circa la concreta attuabilità del progetto di risanamento concepito da _____ s.p.a., è evidente che il Tribunale attualmente non è in grado di effettuare alcuna valutazione positiva circa la strumentalità della misura cautelare richiesta ad una proposta la cui realizzabilità è incerta al punto che pende un subprocedimento ex art. 106 CCII proprio in relazione a tale circostanza.

In ogni caso, il Collegio rileva come la richiesta di misura cautelare in esame non sia accoglibile anche sotto altro pregnante profilo.

Essa è volta a ottenere l'inibizione alle banche reclamanti di escutere la (o di proseguire nell'escussione della) garanzia pubblica che assiste i loro crediti chirografari e al garante di procedere al relativo pagamento, in vista dell'azione di responsabilità per abusiva concessione di credito che la società prospetta di intraprendere nei confronti dei menzionati Istituti di credito.

In linea generale, in una procedura di concordato preventivo, se si afferma la nullità del mutuo concesso per ricorso abusivo al credito (il reato è a concorso necessario degli amministratori e delle banche), perché la banca ha prestato il denaro ad un soggetto insolvente senza prospettive di risanamento o senza aver svolto un'adequata istruttoria, come previsto dalle norme sulla vigilanza prudenziale in ossequio ai principi di sana e prudente gestione del credito, la circostanza deve risultare dal ricorso e, in caso di omissione, deve essere fatta risaltare dal Commissario giudiziale ex art. 106 CCII, ridondando innanzitutto sotto il profilo della stessa ammissibilità del concordato.

La società ricorrente pertanto dovrebbe:

- 1) evidenziare nel ricorso che è stato commesso il reato, altrimenti, ove ciò emerga dalla relazione del C.G., si dovrà aprire una procedura ex art. 106 CCII (per l'ammissibilità del concordato);
- 2) aver mutato l'organo amministrativo responsabile del reato (per le ragioni di cui sub 3);



3) prospettare di voler svolgere l'azione di responsabilità per aggravamento del passivo nei confronti del predetto organo amministrativo;

4) prospettare di voler svolgere l'azione civile nei confronti degli Istituti di credito (con chiamata in causa del Garante pubblico) per la declaratoria di nullità del mutuo e per il risarcimento dei danni conseguenti all'aggravamento del dissesto (per la strumentalità della cautela);

5) chiedere e ottenere analoga cautela nel giudizio civile, prima della data fissata per il voto, che avrà effetto per il post-omologazione del concordato, per realizzare così tra la cautela concorsuale e quella civilistica una saldatura, che sola giustifica la prima sotto il profilo dell'utilità (la mancanza di stabilità della stessa post-omologa la renderebbe infatti inutile, perché verrebbe meno la cristallizzazione del passivo cui essa tende, che dipende a sua volta dagli esiti cautelati del giudizio civile);

6) comunque aver disposto un accantonamento congruo (nei termini previsti dall'art. 87 comma 1 lett. p-bis) CCII) per il caso di sconfitta nella causa civile e mancata declaratoria della nullità del mutuo, cui seguirebbero l'escussione della garanzia con la legittima rivalsa del Garante pubblico;

7) prospettare ai creditori chirografari un *worst case*, in cui l'accantonamento non verrà ripartito, e un *best case*, in cui anche l'accantonamento verrà ripartito a causa vinta, migliorando le prospettive di voto proprio a seguito dell'avvenuta concessione della misura cautelare sia da parte del giudice del concorso sia da parte del giudice civile, che hanno esaminato favorevolmente il *fumus boni iuris* inerente all'invalidità del mutuo.

Solo in presenza di tutte queste condizioni può essere concessa in via cautelare strumentale l'inibitoria agli Istituti di credito ad attivare o coltivare la garanzia statale.

Ebbene, nel caso che ci occupa, al di là della circostanza che la *disclosure* in ordine al reato di concessione abusiva del credito non è presente nella proposta originaria, ma è tardiva, essendo sopraggiunta in corso di procedura, solo a seguito dell'aggiornamento del 28.6.2024, in ogni caso, e in via assorbente, essa non è completa né dettagliata nei termini che il Collegio ritiene necessari.

Nell'aggiornamento citato infatti si legge, con riguardo al profilo in esame, esclusivamente quanto segue:



- alle pagg. 23 e 24 sub par. 2.3.6 *Debiti verso banche con garanzia statale e altri finanziatori pubblici*: “nel corso degli esercizi 2020, 2021 e 2022 la Società ha ricevuto, da parte di Banco Banca Banca, Banca e Banca Sistema, l'erogazione di finanziamenti garantiti da Banca del Mezzogiorno – Medio Credito Centrale S.p.a. e da Sace S.p.a. sul Fondo di Garanzia per le Piccole Medie Imprese. Già in sede di redazione dell'originaria proposta concordataria, in ottica prudenziale era stata prevista l'appostazione tra i debiti privilegiati ex art. 9 del D. Lgs. 123/98 di un Fondo rischi di importo corrispondente all'intero credito esigibile da parte di Medio Credito Centrale S.p.a. e Sace S.p.a. per effetto della surroga conseguente all'eventuale ipotesi di escussione e pagamento delle garanzie pubbliche rilasciate.”;

- alle pagg. 43 e 44 sub par. 8 *Azioni risarcitorie e recuperatorie esperibili e prospettive di realizzo*: “Si evidenzia, da ultimo, che la società ha incaricato un legale affinché esprimesse, alla luce della più recente evoluzione giurisprudenziale, un parere (doc. 37) in ordine alla sussistenza dei presupposti di un'azione risarcitoria e/o di nullità, nei confronti di alcuni istituti di credito che nel corso degli esercizi 2020, 2021 e 2022 ebbero ad erogare finanziamenti garantiti da Banca del Mezzogiorno – Medio Credito Centrale S.p.a. e da Sace S.p.a. sul Fondo di Garanzia per le Piccole Medie Imprese. Il Professionista, dopo aver verificato la sussistenza di una situazione di crisi prospettica e comunque di grave difficoltà economico finanziaria e di disequilibrio della società già a partire dal 2019, ha ritenuto sussistenti i presupposti per far valere la responsabilità degli istituti di credito, e/o per ottenere una declaratoria nullità dei predetti finanziamenti per abusiva concessione di credito. Il danno potenzialmente risarcibile è allo stato quantificato nella somma di Euro 16.946.000, pari al differenziale negativo registrato dal 2020 al 2022 sul piano patrimoniale, per effetto delle perdite economiche registrate. La società si riserva di agire in via giudiziale per il ristoro del pregiudizio subito e/o per l'annullamento dei contratti di finanziamento, all'esito dei necessari ulteriori approfondimenti. Tanto premesso, si precisa che in ottica di estrema prudenza, ai fini del presente aggiornamento del Piano non è stato considerato il risultato migliorativo potenzialmente derivante, in termini di maggiore attivo ovvero di minor passivo, dall'esercizio della prospettata azione ordinaria volta ad ottenere il risarcimento del pregiudizio arrecato dall'abusiva concessione di credito e/o la declaratoria di nullità dei contratti di finanziamento.”.



Da quanto riportato emerge come la fattispecie sia illustrata solo *lato* banche e non venga descritta invece come reato a concorso necessario, quale è: non viene allegato anche l'addebito agli amministratori per aver incautamente richiesto i finanziamenti *de quibus*, né viene dettagliata la loro condotta illecita e neppure vengono indicati i rimedi esperibili nei loro confronti con riferimento a tale profilo.

Anche dalla lettura del parere del legale incaricato dalla società non emerge mai un'ammissione di colpevolezza e/o di concorso con le banche da parte della società (*rectius*, degli amministratori che in quel momento hanno fatto ricorso abusivamente al credito): la prospettiva in cui viene posta la società è sempre quella di mera danneggiata dalla condotta illecita delle banche.

Non essendoci dunque da parte di _____ s.p.a. la chiara ammissione del reato commesso, la *disclosure* non può ritenersi completa.

Infine, nel caso in esame, difettano anche la richiesta di analoga cautela nel giudizio civile e la analitica e motivata prospettazione ai creditori chirografari di un *best case*, in cui anche l'accantonamento verrà ripartito a causa vinta, e di un *worst case*, in cui l'accantonamento non verrà ripartito.

Alla luce delle considerazioni svolte, l'ordinanza del Giudice Delegato del 25-29.7.2024, confermativa del decreto *inaudita altera parte* del 13.6.2024, va revocata e con essa il medesimo decreto.

La complessità e la novità della questione inducono alla compensazione delle spese di lite.

Un tanto premesso, il Tribunale in composizione collegiale, come in epigrafe indicato,

visti gli artt. 55 comma 2 CCII e 669 *terdecies* c.p.c.;

P. Q. M.

in accoglimento dei reclami proposti,

revoca l'ordinanza reclamata e il decreto da essa confermato;

compensa tra le parti le spese di lite.



Così deciso in Vicenza, nella Camera di Consiglio del 22/10/2024.

Il Giudice rel.
dott.ssa Silvia Saltarelli

Il Presidente
dott. Giuseppe Limitone

