

N. 42939/05 R.G.

12935/08
10356/08



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
Tribunale di Milano
IV Sezione Civile

Il Giudice Istruttore Dott. Laura Tragni, in funzione di Giudice Unico, ha pronunciato la seguente

s e n t e n z a

nella causa civile iscritta al numero di ruolo generale sopra riportato promossa con atto di citazione notificato il 9/6/2005

da

██ in persona del legale rappresentante *pro tempore*, elettivamente domiciliata in Milano, via Del Caravaggio n. 6 presso lo studio dell'Avv. Marco Impelluso che la rappresenta e difende per delega a margine dell'atto di citazione

- ATTRICE -

contro

██ in persona del legale rappresentante *pro tempore*, elettivamente domiciliata in Milano, via Victor Hugo n. 4 presso lo studio degli Avv. Cristina Schiatti e Monica De Magistris che la rappresentano e difendono per delega a margine della memoria depositata in risposta al ricorso per sequestro conservativo in corso di causa notificatole il 30/9/05

- CONVENUTA -

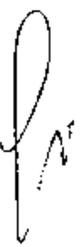
All'udienza di precisazione delle conclusioni, i procuratori delle parti concludevano come da fogli di seguito allegati.

Svolgimento del processo.

Con atto di citazione ritualmente notificato la [REDACTED] conveniva in giudizio innanzi a questo Tribunale la [REDACTED] perchè, accertata la responsabilità della convenuta per inadempimento al contratto preliminare di vendita sottoscritto il 30/3/04 ed avente ad oggetto il complesso immobiliare sito in Milano, [REDACTED] già attrezzato ed idoneo all'esercizio di residenza sanitaria assistenziale per anziani ([REDACTED]), ne venisse dichiarata la risoluzione con conseguente condanna di Newmed al risarcimento dei danni.

Lamentava l'attrice:

- la mancata consegna da parte di [REDACTED] della documentazione necessaria a comprovare le garanzie e gli impegni dalla stessa assunti anche con riferimento al contratto di locazione sottoscritto in pari data con la [REDACTED] che avrebbe dovuto gestire il centro essendosi dichiarata in possesso di tutti i requisiti per l'ottenimento delle necessarie autorizzazioni ed in particolare lamentava la mancata trasmissione della fideiussione bancaria per l'importo di un'annualità di canone fissato in € 900.000,00 prevista in capo alla [REDACTED] a garanzia del pagamento del canone e di tutti gli obblighi nascenti dal contratto;
- l'avvenuto rilascio in data 30/6/04 dell'autorizzazione al funzionamento a favore di una ([REDACTED]) del tutto sconosciuta ed estranea ai contratti in essere, risultata in seguito intestataria della polizza assicurativa prevista a favore del locatore dalla clausola 16 del contratto [REDACTED] [REDACTED] nonchè firmataria di un contratto d'affitto d'azienda sottoscritto da quest'ultima società e dissimulante, stante l'inconsistenza aziendale e patrimoniale della stessa mera scatola vuota e società di comodo, un contratto di sublocazione in palese violazione del relativo divieto contenuto nella clausola 14 che autorizzava unicamente la [REDACTED] ad affittare un proprio ramo d'azienda a soggetto avente requisiti certi di solvibilità ed idoneità all'esercizio di [REDACTED] da comprovarsi mediante idonea documentazione.



Poichè la [REDACTED] aveva espressamente garantito la sussistenza, piena efficacia nonché veridicità ed effettività delle dichiarazioni, degli impegni e delle garanzie contenute nel contratto di locazione, da considerarsi essenziali per la promissaria acquirente [REDACTED] quest'ultima si avvaleva della facoltà riconosciutale al punto 7 del preliminare di risolvere il contratto per colpa della promittente venditrice stante da un lato il venir meno della stessa all'obbligo di esibire tutti i documenti, ivi compresi quelli derivanti ed ottenuti in base al contratto di locazione, necessari ad effettuare prima del definitivo -da stipularsi entro il termine prorogato del 15/10/04- una complessiva *due diligence* nonché dall'altro lato l'esistenza di significative difformità in rilevante contrasto con quanto dichiarato e garantito da [REDACTED]

Si costituiva in giudizio la società convenuta contestando la ricostruzione dei fatti prospettata dall'attrice ed affermando:

- di avere puntualmente evaso le richieste di invio della documentazione avanzate dalla [REDACTED], ben al corrente dell'esistenza della [REDACTED] conduttore "effettivo" della struttura, tanto da averne richiesto il bilancio ed il profilo economico;
- di avere ricevuto dalla [REDACTED] a favore della quale venne rilasciata l'autorizzazione al funzionamento della [REDACTED] una proposta di affitto di azienda in data 19/6/04 accettata il 20/6/04 e formalizzata innanzi al Notaio [REDACTED] il 25/10/04 mediante autentica delle sottoscrizioni in calce al contratto di affitto del complesso aziendale costituito dai beni (ivi compresi le attrezzature, i contratti e le utenze) elencati nell'allegato A;
- di avere dimostrato la più ampia disponibilità a condurre comunque a buon fine la compravendita anche quando [REDACTED], non avendo trovato terzi interessati ad acquistare l'immobile ad un prezzo maggiorato, si era trovata nell'impossibilità di far fronte alle richieste avanzate dalla società di *leasing* che richiedeva, a garanzia dell'operazione, il rilascio immediato di una fideiussione bancaria da € 900.000,00 con efficacia sin dal primo anno di locazione;
- di avere infatti comunicato all'attrice che [REDACTED] si era dichiarata disponibile a concedere immediatamente una fideiussione di tale importo (e

non del minor importo di € 300.000,00 come previsto in contratto per il primo anno di locazione) pur con efficacia dal secondo anno;

- di non aver potuto accettare il diverso testo proposto dal [REDACTED] consulente [REDACTED], perchè del tutto differente rispetto a quanto pattuito e di avere in ogni caso comunicato all'attrice i chiarimenti dalla stessa richiesti e forniti dall'istituto di credito emittente in merito all'adeguamento [REDACTED] e alla natura *revolving* della fideiussione;
- di avere infine inviato il 14/12/04, stante le persistenti e pretestuose contestazioni e richieste di [REDACTED] volte a procrastinare la stipula del definitivo pur a fronte dell'avvenuto versamento in via anticipata da parte di [REDACTED] dell'intero canone di locazione convenuto per il primo anno, una raccomandata di messa in mora cui fece seguito lettera del 12/1/05 con cui comunicava la risoluzione del preliminare per inadempimento della promissaria acquirente con conseguente incameramento della caparra dalla stessa versata;
- di avere successivamente stipulato con terzi un contratto preliminare di vendita dell'immobile cui faceva seguito in data 8/7/05 il relativo definitivo.

Chiedeva pertanto il rigetto delle domande attoree stante l'insussistenza degli asseriti inadempimenti lamentati da [REDACTED] e l'accertamento dell'intervenuta risoluzione di diritto del preliminare ovvero, in subordine, la declaratoria della risoluzione del contratto per grave inadempimento della società attrice con condanna della stessa al risarcimento dei danni.

Con ordinanza riservata del 4-5/11/05, confermata in sede di reclamo, il Giudice respingeva il ricorso presentato dall'attrice il 10/9/05 al fine di ottenere la modifica dell'ordinanza collegiale con la quale il Tribunale, riformando il provvedimento di rigetto del ricorso conservativo avanzato *ante causam* dalla [REDACTED], le aveva concesso l'invocata misura cautelare fino alla concorrenza della somma di € 180.000,00.

Esperito infruttuosamente il tentativo di conciliazione, il Giudice concedeva i termini per il deposito di memorie ex artt. 183 V comma e 184 c.p.c. e disponeva l'acquisizione dei fascicoli riguardanti la fase cautelare *ante causam*.

All'esito, ritenuto di rimettere le questioni istruttorie alla decisione finale unitamente al merito della causa, fissava udienza per la precisazione delle conclusioni.

Con ordinanza emessa il 25-26/1/08 il Giudice rigettava una nuova istanza di ampliamento del sequestro conservativo presentato dalla difesa [REDACTED]

Alla scadenza dei termini per il deposito delle difese conclusionali, la causa è stata definitivamente trattenuta in decisione.

Motivi della decisione.

Poichè sia la società attrice che quella convenuta, rispettivamente promissaria acquirente e promittente venditrice del complesso immobiliare da adibire a residenza sanitario-assistenziale per anziani ([REDACTED] sito in Milano [REDACTED]) lamentano reciproci inadempimenti alle obbligazioni nascenti dal preliminare di compravendita sottoscritto il 30/3/2004, occorre procedere, ai fini della decisione, ad una valutazione unitaria e comparativa dei dedotti inadempimenti e comportamenti dei contraenti nonchè della loro incidenza sull'equilibrio sinallagmatico tenendo conto dell'elemento cronologico degli stessi, del loro rapporto di dipendenza sul piano causale e di proporzionalità in modo tale da consentire di stabilire su quale dei contraenti debba ricadere l'inadempimento colpevole che possa giustificare l'inadempimento dell'altro in virtù del principio *inadimplenti non est adimplendum*.

La [REDACTED] ha sollevato, a sostegno della propria domanda di risoluzione, una serie di doglianze a cominciare dall'avvenuto rilascio dell'autorizzazione al funzionamento di [REDACTED] in capo a soggetto giuridico diverso dalla [REDACTED] del tutto "estraneo al complessivo rapporto contrattuale" (pag. 23 della citazione) e sconosciuto all'attrice, ignara e tenuta all'oscuro della circostanza emersa solo in un secondo momento, e "così privata delle garanzie dirette espressamente previste nel contratto di locazione" (pag. 13 comparsa conclusionale attorea).

L'affermazione appare smentita dai riscontri documentali in atti.

In primo luogo già dal verbale in data 23/3/2004 del Consiglio di amministrazione della [REDACTED] richiamato nel preliminare di compravendita redatto dai professionisti di [REDACTED] all'uopo incaricati (Notaio [REDACTED] e Rag. [REDACTED] come da specifica delle rispettive fatture *pro forma* doc. 3 e 4 allegate al ricorso per sequestro

conservativo depositato da [redacted] il 10/9/05), si evince l'intenzione di [redacted] di gestire la casa di riposo, subordinatamente all'approvazione di [redacted], tramite società riconducibile ai consiglieri [redacted].

Inoltre con missiva del 23/4/2004 (doc. 6 fascicolo cautelare di parte convenuta) [redacted] chiedeva la trasmissione del bilancio, della visura camerale e del *business plan* dei "conduttori formali ed effettivi" nonché il "profilo economico del conduttore effettivo", richiesta evasa dalla convenuta come da *mail* inviata dall'Avv. [redacted] [redacted] il 30/4/04 (doc. 7) con l'elenco dei documenti richiesti ivi compreso "*business plan* di [redacted] sociale e [redacted] e come da lettera a firma dell'amministratore delegato di [redacted] del 28/4/04 nella quale si precisava che il *business plan* di [redacted] (società che aveva preso in gestione il complesso aziendale) veniva trasmesso in via riservata esclusivamente per consentire a [redacted] di istruire la pratica di finanziamento e/o *leasing* (doc. 11).

La lettura della corrispondenza intercorsa tra le parti, di cui ai docc. da 6 a 12 fascicolo cautelare [redacted] consente non solo di riscontrare la puntuale evasione da parte di quest'ultima società delle richieste di invio di documentazione avanzate dalla controparte (superando sul punto un altro profilo di doglianza sollevato dall'attrice, salvo quanto si dirà più avanti in ordine all'invio della contestata fideiussione) ma consente altresì di affermare che [redacted] era perfettamente a conoscenza sin dall'inizio dell'esistenza di un ulteriore soggetto, diverso dalla conduttrice [redacted], che avrebbe gestito la struttura, in ossequio alla previsione contenuta nel contratto di locazione che contemplava al punto 14 la possibilità per il conduttore di "affittare un ramo d'azienda a soggetto avente requisiti certi di solvibilità nonché dotato di una struttura gestionale, tecnica, finanziaria ed economica idonea alla gestione di [redacted]" caratteristiche da comprovare "mediante idonea documentazione (ad esempio bilanci, *business plan* etc.) che la stessa [redacted] aveva infatti richiesto ed ottenuto per valutare la sussistenza dei suindicati requisiti.

Se così è e se quindi viene a cadere l'affermazione di parte attrice di essere stata tenuta all'oscuro dell'esistenza di un soggetto, effettivo gestore della struttura, diverso dalla conduttrice [redacted], perde di consistenza anche la lettura "orientata"

derivante da tale premessa che del contratto di locazione è stata fatta dalla difesa attorea sia con riferimento all'oggetto del medesimo che alla previsione del divieto di sublocazione.

Quanto al primo profilo l'affermazione secondo la quale il contratto di locazione "aveva per oggetto il solo immobile esclusi gli arredi e le attrezzature" (pag. 4 della citazione), fondata sul dato letterale del mancato inserimento dell'espressione "arredi ed attrezzature" nelle premesse del preliminare rispetto a quelle riportate nel contratto di locazione per descrivere l'oggetto della proprietà in capo alla [REDACTED] appare destituita di fondamento.

Si consideri invero che in tale ultimo contratto Newmed è indicata come proprietaria dell'immobile "nonchè di tutte le relative pertinenze, accessioni, fissi ed infissi, mobili e non presenti così come risulta da idoneo inventario noto alle parti" il cui utilizzo veniva evidentemente ricompreso nell'oggetto della locazione, come noto anche alla stessa [REDACTED] tanto da indurla a pretendere legittimamente il rilascio di fideiussione bancaria "a garanzia sia del pagamento del canone che di tutti gli impegni assunti nel contratto quale ad esempio l'integrità dei mobili e delle attrezzature contenute nell'immobile che aveva con lo stesso acquistato" (così testualmente a pag. 18 della citazione), beni e attrezzature poi richiamate nell'allegato A) sub "inventario beni" del contratto di affitto d'azienda intercorso tra [REDACTED] (doc. 20 fascicolo cautelare [REDACTED]).

Inoltre la polizza assicurativa con decorrenza 21/7/2004 prodotta agli atti (doc. 15 fascicolo attoreo) ricomprendeva, oltre al fabbricato adibito a casa di riposo, "macchinari-attrezzature e arredamenti" per € 500.000,00.

Riportata la pacifica conoscenza da parte di [REDACTED] dell'esistenza di un soggetto "conduttore effettivo" rispetto a quello "formale" nei binari di una corretta ricostruzione storica della vicenda, resta superata e priva di rilievo anche l'ulteriore questione legata all'asserita violazione del divieto di sublocazione motivata, nell'orientata prospettazione di parte attrice derivante dall'affermazione (appena smentita) di essere stata sul punto tenuta all'oscuro, dall'impossibilità per [REDACTED], definita quale mera società di comodo nonchè "scatola vuota creata al solo fine di ottenere vantaggi fiscali ed economici rispetto alla cooperativa [REDACTED]" (pag. 19

atto di citazione), di porre in essere un contratto di affitto d'azienda mascherando quello in atti un contratto di locazione del solo immobile in violazione del relativo divieto.

Del contratto d'affitto invero faceva parte il complesso dei beni meglio indicati nell'allegato A (doc. 20 fascicolo cautelare [redacted] ricomprendente le attrezzature, il contratto di locazione [redacted], i contratti e le utenze già in capo a [redacted] nei quali era subentrata [redacted] e quelli (di somministrazione pasti, servizio medico-infermieristico, servizio di pulizia ecc.) stipulati dalla stessa concedente.

D'altro canto la previsione di vietare la locazione dei soli muri del complesso immobiliare e di prevedere viceversa l'autorizzazione per la conduttrice [redacted] di affittare l'azienda a soggetto avente comprovati requisiti certi di solvibilità (riscontrabili e di fatto riscontrati dalla [redacted] attraverso la documentazione all'uopo fornita da cui emergeva la consistenza patrimoniale della Hospita che già gestiva altre tre case di cura come da doc. 6 fascicolo attoreo) rispondeva anche alle finalità perseguite dalla stessa [redacted], interessata all'operazione di acquisto di un complesso immobiliare perfettamente attrezzato e funzionante.

Nè appare condivisibile la lettura che la difesa di parte attrice fa dell'utilizzo dell'espressione "ramo di azienda" nella clausola che prevede l'affittanza, interpretata riduttivamente come "concessione a volturare la gestione di determinati settori dell'attività di [redacted] nell'immobile di [redacted] sotto la responsabilità di [redacted] mediante inserimento di meri coadiuvanti, laddove invece siffatta previsione appare più correttamente e logicamente riconducibile alla necessità di circoscrivere l'oggetto della cessione rispetto al più ampio oggetto sociale della conduttrice dedita, come testualmente riportato nelle premesse contrattuali, "tra l'altro" all'attività di gestione di case di cura per anziani.

Discorso a parte merita l'asserito profilo di inadempimento contestato dalla [redacted] alla controparte legato alla mancata consegna della fideiussione bancaria che il conduttore [redacted] era tenuto a fornire in base alla clausola 7 del contratto di locazione.

Risulta per stessa ammissione di [REDACTED] ricavabile dalla lettera 9/6/04 (doc. 18) che sin da tale data le erano state trasmesse sia la polizza assicurativa che la bozza di fideiussione ritenuta dalla promissaria acquirente inadeguata e non rispondente a quanto previsto contrattualmente. Scriveva [REDACTED] in proposito: "E' assolutamente evidente che la cifra garantita dovrà essere inizialmente di almeno Euro 900.000,00 corrispondente al normale primo canone di locazione previsto".

Tale interpretazione appare arbitraria e non coerente col dato testuale che non lascia spazio a dubbi di sorta.

L'art. 7 del contratto di locazione infatti nel prevedere, a garanzia del pagamento dei canoni di locazione e dell'adempimento di tutti gli obblighi assunti con il contratto, il rilascio di fideiussione bancaria a prima richiesta di importo pari a quello di un anno di locazione, ne imponeva il rinnovo annuale "in modo da garantire costantemente per tutta la durata del contratto di locazione la corrispondenza tra il canone di locazione di quell'anno e l'importo della fideiussione".

Appare quindi evidente che la previsione di rinnovo annuale era finalizzata proprio a garantire un rapporto di perfetta corrispondenza tra l'importo della fideiussione ed il canone effettivo per ciascun anno.

Del tutto illegittima quindi appare la pretesa di [REDACTED] di ottenere il rilascio di una fideiussione di importo pari ad € 900.000,00 sin dal primo anno di locazione in relazione al quale il canone era stato invece convenuto in € 300.000,00.

La ricostruzione effettuata sul punto dalla [REDACTED] trova pieno riscontro nella documentazione in atti dalla quale si ricava:

- la disponibilità di [REDACTED] (che già aveva provveduto a versare in data 9/8/04 l'intero importo anticipato del canone di locazione relativo al primo anno pari ad € 300.000,00 come da doc. 21-22 fascicolo cautelare [REDACTED] a concedere immediatamente, a fronte della garanzia richiesta dalla società di *leasing* alla [REDACTED] cui era subordinato il finanziamento (cfr. relativa delibera doc. 10 fascicolo attoreo) ed al solo scopo di agevolare la stipula del definitivo di compravendita, una fideiussione rilasciata da Banca Intesa dell'importo di € 900.000,00 con efficacia dal secondo anno di locazione "a prima richiesta e senza eccezioni, *revolving*, di durata annuale, redatta su

testo comunemente accettato dal sistema bancario" da consegnare contestualmente al rogito (doc. 15 e 13 fascicolo [REDACTED]).

- il diverso testo predisposto dal Notaio [REDACTED] ritenuto legittimamente dalla [REDACTED] non accettabile in quanto del tutto differente rispetto alle intervenute pattuizioni contrattuali e che prevedeva un importo di € 900.000,00 (anzichè di € 300.000,00) sin dal primo anno di locazione e una durata di 18 anni, fino all'1/7/2022, anzichè il rinnovo annuale (doc. 14 fascicolo [REDACTED]).
- i chiarimenti richiesti da [REDACTED] all'istituto di credito in ordine ai dubbi sollevati dalla controparte circa l'adeguamento Istat e la natura *revolving*, puntualmente trasmessi dalla convenuta alla [REDACTED] (doc. 16) che, nonostante ciò, insisteva nella propria iniziale richiesta.

Ne discende quindi che nessuno dei comportamenti contestati dall'attrice alla controparte (ivi compreso quello riguardante l'asserita limitatezza della concessa autorizzazione per 74 posti letto rispetto ai 92 "conosciuti dalla promissaria acquirente come esistenti" in mancanza di adeguata prova, attesa la assoluta genericità dei relativi capitoli dedotti sul punto), appare idoneo a configurare altrettante condotte di inadempimento da parte di [REDACTED] agli obblighi assunti con il preliminare.

Del tutto legittima quindi è da considerarsi la diffida inviata da [REDACTED] con raccomandata del 14/12/04 e la successiva comunicazione del 12/1/05 attestante l'intervenuta risoluzione del contratto con conseguente incameramento della caparra.

Non può ritenersi viceversa accoglibile la domanda risarcitoria relativa agli asseriti ulteriori danni per € 295.000,00 a titolo di interessi passivi avanzata dalla convenuta stante l'inadeguatezza degli elementi di prova offerti con riferimento sia alla loro esistenza che alla loro quantificazione.

Al rigetto delle domande attoree consegue, ai sensi dell'art. 669 *novies* c.p.c., la perdita di efficacia del sequestro conservativo emesso dal Tribunale in sede di reclamo con ordinanza del 17-25/5/05.

Le spese di lite, liquidate come da dispositivo, seguono la soccombenza.



P. Q. M.

Il Giudice Istruttore, in funzione di Giudice Unico, definitivamente pronunciando nella causa come in epigrafe promossa, disattesa ogni contraria istanza, eccezione e deduzione così provvede:

- 1) rigetta le domande formulate dall'attrice in quanto infondate e per l'effetto dichiara, ai sensi dell'art. 669 *novies* c.p.c., l'inefficacia del sequestro conservativo emesso dal Tribunale di Milano il 17-25/5/2005 ;
- 2) dato atto dell'intervenuta risoluzione di diritto ex art. 1454 c.c. del contratto preliminare di compravendita sottoscritto dalle parti il 30/3/2004 a seguito di diffida inviata dalla società convenuta, dichiara il diritto di quest'ultima a trattenere l'importo versato dall'attrice a titolo di caparra;
- 3) respinge la domanda di risarcimento degli ulteriori danni proposta dalla [REDACTED];
- 4) condanna la [REDACTED] in persona del legale rappresentante *pro tempore* a rifondere alla società convenuta le spese di lite che si liquidano complessivamente in € 55.060,00 di cui € 689,00 per spese, € 17.886,00 per diritti ed € 36.485,00 per onorari, oltre rimborso forfettario ed accessori di legge.

Così deciso in Milano, il 13 ottobre 2008.

Il Giudice
Dott. Laura Tragni

