

Civile Sent. Sez. 1 Num. 10103 Anno 2019

Presidente: DIDONE ANTONIO

Relatore: FIDANZIA ANDREA

Data pubblicazione: 10/04/2019

SENTENZA

sul ricorso 11677/2017 proposto da:

Banca Monte dei Paschi di Siena S.p.a., in persona del legale rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliata in Roma, Via Antonio Bosio n.2, presso lo studio dell'avvocato Luconi Massimo, che la rappresenta e difende unitamente all'avvocato Grelli Enzo, giusta procura in calce al ricorso;

-ricorrente -

contro

1

C.U.C.I.

Corte di Casazione - copia non ufficiale

353
2019



Fallimento Permasa Project S.r.l. in Liquidazione, in persona del curatore dott. Bernardi Giulio, elettivamente domiciliato in Roma, Via Piemonte n. 39, presso lo studio dell'avvocato Grieco Antonio, che lo rappresenta e difende unitamente all'avvocato Sperandio Matteo, giusta procura in calce al controricorso;

-controricorrente -

avverso il decreto del TRIBUNALE di TREVISO, depositato il 12/04/2017;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 14/02/2019 dal cons. FIDANZIA ANDREA;

udito il P.M., in persona del Sostituto Procuratore Generale DE RENZIS LUISA che ha concluso per il rigetto;

udito, per la ricorrente, l'Avvocato Enzo Grelli che ha chiesto l'accoglimento del ricorso;

udito, per il controricorrente, l'Avvocato Francesco Grieco, con delega orale avv. Sperandio, che ha chiesto il rigetto del ricorso.

FATTI DI CAUSA

Con decreto del 11 aprile 2017 il Tribunale di Treviso ha rigettato l'opposizione ex art. 98 L.F. proposta da Monte dei Paschi di Siena s.p.a., con la quale era stata lamentata l'esclusione, da parte del Giudice Delegato del Tribunale di Treviso, della somma di € 2.018.319,64, di cui era stata richiesta l'ammissione a titolo di crediti da fideiussione omnibus (fino ad € 3.000.000) prestata dalla società fallita Permasa Project s.r.l. in liquidazione in favore dell'istituto di credito a garanzia delle obbligazioni contratte dalla società Vanin Giancarlo s.p.a. in liquidazione, poi divenuta Evoluzione s.r.l., a sua volta fallita.

Il Tribunale di Treviso ha condiviso l'impostazione del Giudice delegato secondo cui la fideiussione omnibus era stata prestata dal sig. Vanin Giancarlo, legale rappresentante della società fallita, avente la qualifica di amministratore unico sia della società garante che di quella garantita, in conflitto di interessi con la società dallo stesso rappresentata, conflitto riconoscibile in capo alla banca in relazione alla sproporzione tra l'ammontare della fideiussione ed il capitale sociale della garante poi fallita.

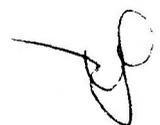
Avverso il predetto decreto ha proposto ricorso per cassazione la Monte dei Paschi di Siena s.p.a. La curatela si è costituita in giudizio con controricorso.

Entrambe le parti hanno depositato memorie ex art. 378 cod. proc. civ..

RAGIONI DELLA DECISIONE

1. Con il primo motivo l'istituto di credito ha dedotto la violazione dell'art. 360 comma 1° n. 5 cod. proc. civ. per omesso esame circa un fatto decisivo per il giudizio che era stato oggetto di discussione tra le parti.

Lamenta il ricorrente che il decreto impugnato aveva omesso la valutazione di un aspetto decisivo ai fini dell'accertamento del conflitto di interessi in capo all'amministratore unico, comune ad entrambe le società - che era stato segnalato in sede di opposizione e risultava, altresì, dalla relazione ex art. 172 L.F. del Commissario Giudiziale - ovvero che la società garantita Evoluzione s.r.l., pur formalmente diversa, aveva, già all'atto della prestazione della fideiussione, una partecipazione del 49,12% nella società fallita,



facendo capo entrambe le società ad un unico centro di interessi economico.

In sostanza, la garanzia era stata prestata nell'interesse di entrambe le società, evincibile dalla parziale coincidenza dei campi operativi - entrambe operanti nel settore dell'attività di costruzione di complementi di arredo - dalla comune appartenenza ad uno stesso gruppo, e dalla circostanza che le due società erano emanazione di una unica società originaria, essendo la fallita nata dalla scissione della Vanin Giancarlo Import Export che aveva poi assunto la denominazione di Evoluzione s.r.l.

2. Con il secondo motivo è stata dedotta la violazione dell'art. 360 comma 1° n. 3 cod. proc. civ. per violazione o falsa applicazione dell'art. 1394 cod. civ..

Lamenta la ricorrente che il decreto impugnato ha ritenuto in modo erroneo il conflitto di interessi, avendo valutato non già la situazione esistente al momento della stipula della fideiussione per cui è causa (anno 2007), bensì quella risultante dalla relazione ex art. 172 L.F. del Commissario Giudiziale della Permasa Project, che ha considerato un periodo di gran lunga successivo (2012).

Anche la riconoscibilità del conflitto di interessi, ai fini dell'annullabilità del contratto, è stata erroneamente valutata dal decreto impugnato non già al momento della prestazione della fideiussione, e secondo l'ordinaria diligenza, ma sulla base della relazione del Commissario Giudiziale, redatta a distanza di anni dal compimento dell'atto ritenuto annullabile.

3. Entrambi i motivi, da esaminarsi unitariamente, in relazione alla stretta connessione delle questioni affrontate, sono infondati.



Va premesso che risulta dall'esame degli atti, sia in relazione a quanto dedotto dalle parti nel rispettivo ricorso e controricorso, sia dalla ricostruzione dei motivi di gravame, contenuta nello stesso decreto impugnato, che, in sede di opposizione ex art. 98 L.F. , l'istituto di credito aveva lamentato l'insussistenza del contestato conflitto di interesse sul rilievo che la garante possedeva una consistente quota di partecipazione nella società garantita (pari al 49,12 %), circostanza, a suo dire, rilevante per ritenere la convergenza delle due società in un unico centro di interesse economico (pur contestata dalla curatela, ad avviso della quale, tale quota non superava la percentuale del 3,79).

Se è pur vero che il Tribunale di Treviso non ha effettuato tale specifico accertamento in fatto, avendo concentrato la propria attenzione sulla persona fisica dell'amministratore, Vanin Giancarlo, indicato come titolare di partecipazioni di controllo di entrambe le società, tuttavia, tale omessa valutazione non è idonea ad integrare una violazione dell'art. 360 comma 1° n. 5 cod. proc. civ., essendo priva di decisività ai fini della decisione.

In proposito, non ignora questo Collegio che questa Corte, in alcune occasioni, nell'affermare che l'esistenza di un conflitto d'interessi tra la società garante e quella garantita non può essere fatta discendere genericamente, ai fini dell'annullabilità del contratto, dalla mera coincidenza nella stessa persona del ruolo di amministratore di entrambe le società, ma deve essere accertata in concreto, ha ritenuto di escludere tale conflitto in caso di garanzie concesse da una società in favore di una propria controllata, sul rilievo che tali atti sarebbero strumentali alla conservazione del valore della partecipazione azionaria di cui la garante è titolare, e, dunque, nell'interesse della stessa garante e del gruppo societario nel suo



insieme (Sez. 3, Sentenza n. 27547 del 30/12/2014, Rv. 634052; conf. Sez. 1 n. 29475 del 07/12/2017, Rv. 646314).

Ritiene, tuttavia, questo Collegio, che, nel caso in cui l'amministratore della società garante rivesta la stessa carica anche nella società garantita, la strumentalità della fideiussione alla conservazione del valore della partecipazione della società garante non può essere ritenuta sulla base di una mera petizione di principio o presunta in ragione della mera appartenenza di entrambe le società allo stesso gruppo, ma va provata dal creditore che voglia giovare della garanzia, soprattutto se vi siano fondati elementi - come si esaminerà nel caso di specie - per ritenere che non vi fosse un interesse strategico del gruppo a preservare il valore della predetta partecipazione, quanto quello di privilegiare, in via esclusiva, gli interessi della società garantita e di ridurre la società garante ad un ruolo di mero asservimento.

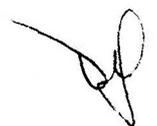
Data l'autonomia soggettiva e patrimoniale delle singole società che fanno parte di un gruppo, che comporta che l'affidamento dei creditori di ciascuna società del gruppo sia riposto sulla sola capacità patrimoniale della società nei cui confronti vantano la loro pretesa, l'interesse di una società a prestare fideiussione a favore di altra del gruppo, anche in considerazione delle evidenti conseguenze potenzialmente lesive per il patrimonio della garante che possono scaturire dal compimento di tale atto negoziale, non può discendere in via mediata ed indiretta dal mero vantaggio complessivo di cui può beneficiare il gruppo, occorrendo accertare in concreto gli effetti positivi che, quantomeno nella ragionevole previsione dell'agente, l'atto sarà in grado di apportare nell'ambito della sfera giuridica della garante, in modo tale da non incidere nelle ragioni dei creditori della stessa società.



D'altra parte, che sia un interesse primario dell'ordinamento quello di tutelare le posizioni soggettive dei soci e dei creditori delle singole società di un gruppo e di non sacrificarli a vantaggio di quest'ultimo emerge con evidenza dalla previsione dell'art. 2497 cod. civ., che sancisce la diretta responsabilità di coloro che svolgono attività di direzione e coordinamento di società di un gruppo nei confronti dei soci di queste per il pregiudizio arrecato alla redditività ed al valore della partecipazione sociale nonché nei confronti dei creditori sociali per la lesione arrecata all'integrità del patrimonio società.

Va, peraltro, osservato che già in passato questa Corte ha ritenuto, in un caso di fideiussione prestata da una società a vantaggio del socio che aveva il controllo della stessa società, che è onere del creditore dare la prova non solo di un diverso interesse facente capo al gruppo soddisfatto con il rilascio della garanzia, ma anche che tale interesse sia condiviso dalla garante (vedi sul punto, sez 1, n. 23089 del 10/10/2013, Rv, 629150).

Nel caso di specie, non solo l'istituto di credito non è stato in grado di provare l'interesse della società fallita a prestare fideiussione omnibus a favore della Giancarlo Vanin spa (poi divenuta Evoluzione s.r.l.), ritenendo che tale interesse sussistesse in re ipsa per effetto della sola partecipazione della garante nella garantita e della comune appartenenza ad un gruppo, ma si erano appalesati alla banca degli elementi di segno contrario che deponevano in modo evidente per la configurabilità di un conflitto di interesse, e ciò in considerazione della manifesta sproporzione dell'ammontare della fideiussione (prestata fino ad un limite massimo di € 3.000.000,00) rispetto al capitale sociale della garante, ovvero di entità tale da mettere concretamente a rischio la sopravvivenza, (come puntualmente verificatosi negli anni successivi), tenuto conto, che la stessa società aveva, altresì,



prestato plurime fideiussioni in favore dell'amministratore nonché socio controllante Vanin Giancarlo.

Inoltre, che vi fosse una precisa strategia del gruppo di utilizzare la società garante in funzione della soddisfazione degli interessi esclusivi della società garantita (e del socio controllante), emerge - come ricostruito dal decreto impugnato - anche dal rilievo che la garante operava in via prevalente in un settore, quello immobiliare, profondamente diverso da quello connotante la specificità del gruppo, e, come tale sacrificabile, senza compromettere l'operatività dello stesso gruppo. Peraltro, se è pur vero che una parte residuale dell'attività della fallita era svolta in un settore commerciale analogo a quello della garantita (vendita mobili di arredo), la stessa attività - fonte solo di perdite - fu concepita dal gruppo in funzione ancillare rispetto a quest'ultima, al solo scopo di fornirle uno sbocco per smerciare scorte di magazzino obsolete ed invendibili.

Né la banca può affermare che il conflitto di interessi non fosse riconoscibile solo perché i dati forniti dal Commissario Giudiziale nella relazione ex art. 172 L.F. - l'indebitamento di Permase Project nei confronti del sistema bancario per le obbligazioni contratte per la propria attività commerciale, ammontante ad € 1.329.952,81, era pari ad appena un decimo rispetto ai debiti di cui doveva rispondere quale garante di Evoluzione s.r.l., che erano pari ad € 14.615,747,91 - si riferiscono verosimilmente alla situazione della società al momento dell'apertura concordataria, essendo evidente che data la pluralità e l'ammontare rilevantisimo (quantomeno per i debiti di Evoluzione s.r.l.) delle fideiussioni prestate dalla società poi fallita a favore di terzi, assolutamente sproporzionate rispetto alla sue dimensioni, i segnali di allarme, i presupposti per il tracollo economico della Permase Project erano ben presenti già all'atto della

prestazione della fideiussione, e la banca era pienamente in grado coglierli in relazione alla sua natura di operatore qualificato, dotato di professionalità e conoscenze tecniche non comuni, oltre ad avere la disponibilità di mezzi e informazioni (tra cui le risultanze della Centrale Rischi) ordinariamente non accessibili.

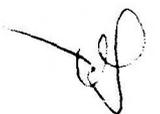
In conclusione, in presenza di una situazione concreta quale quella descritta, ritiene questo Collegio, che, in difetto dell'assolvimento dell'onere probatorio da parte della banca nei termini sopra precisati, la sproporzione dell'ammontare della fideiussione rispetto al capitale sociale del garante, unitamente agli elementi sopra evidenziati (connotanti i rapporti tra garante, garantita e amministratore) emergenti dal decreto impugnato – e già esistenti al momento della sottoscrizione della garanzia – fossero più che sufficienti a palesare il contestato conflitto di interessi, e ciò anche indipendentemente dall'eventuale esistenza o meno, al momento della prestazione della fideiussione, di uno stato di insolvenza della società garantita (situazione che era stata, altresì, valorizzata da questa Corte nella sentenza n. 20597 del 04/10/2010, Rv. 615423).

Il rigetto del ricorso comporta la condanna della ricorrente al pagamento delle spese processuali nei termini di cui in dispositivo.

P.Q.M.

Rigetta il ricorso e condanna l'istituto di credito ricorrente al pagamento delle spese processuali che liquida in € 20.200,00, di cui € 200,00 per esborsi, oltre accessori di legge.

Ai sensi dell'art. 13 comma 1 quater del DPR 115 del 2002, dà atto della sussistenza dei presupposti per il versamento da parte del ricorrente dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a



quello dovuto per il ricorso principale, a norma del comma 1° bis dello stesso articolo 13.

Così deciso Roma il 14.2.2019