

Civile Ord. Sez. 1 Num. 20552 Anno 2022

Presidente: CRISTIANO MAGDA

Relatore: TRICOMI LAURA

Data pubblicazione: 27/06/2022

MAGDA CRISTIANO
LAURA TRICOMI
GUIDO MERCOLINO
ANDREA ZULIANI
MASSIMO FALABELLA

Presidente
Consigliere - Rel.
Consigliere
Consigliere
Consigliere



Ud. 17/05/2022 CC
Cron.
R.G.N. 15087/2020

ORDINANZA

sul ricorso 15087/2020 proposto da:

Fallimento della società di fatto composta da H&R S.r.l. in Liquidazione, Archimedia S.r.l., Multi Asset s.r.l. e da Rienzi Gianfranco, nonché dei soci illimitatamente responsabili, in persona del curatore *pro tempore*, domiciliato in Roma, Piazza Cavour, presso la Cancelleria Civile della Corte di Cassazione, rappresentato e difeso dall'avvocata Elena Ricci Armani, giusta procura in calce al ricorso;

-ricorrente -

contro

Rienzi Gianfranco, domiciliato in Roma, Piazza Cavour, presso la Cancelleria Civile della Corte di Cassazione, rappresentato e difeso dagli avvocati Lorenzo Stanghellini e Francesca, Bignami, giusta procura in calce al controricorso;

-controricorrente -

avverso la sentenza n. 811/2020 della CORTE D'APPELLO di FIRENZE, pubblicata il 17/04/2020;

udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio del 17/05/2022 dal cons. TRICOMI LAURA.

RITENUTO CHE:

La Corte d'appello di Firenze, per quanto in questa sede ancora rileva, ha accolto il reclamo proposto da Gianfranco Rienzi avverso la sentenza del Tribunale della stessa città che, decidendo sulle istanze ex artt. 6 e 7 l. fall. rispettivamente avanzate dal curatore del Fallimento di H&R s.r.l. e dall'ufficio della Procura, aveva dichiarato, ai sensi dell'art. 147, 5° comma, l. fall., il fallimento della società di fatto costituita fra lo stesso Rienzi, Archimedia s.r.l., Multi Asset s.r.l. e la già fallita H&R s.r.l., nonché il fallimento delle due prime società e di Rienzi quali soci illimitatamente responsabili della s.d.f.

La corte del merito ha revocato la dichiarazione di fallimento della s.d.f. e dei soci dichiarati falliti per ripercussione, escludendo che potessero ravvisarsi gli elementi indicativi dell'esistenza fra gli stessi e H&R di una c.d. "supersocietà di fatto".

La sentenza, pubblicata il 17 aprile 2020, è stata impugnata dal Curatore del Fallimento revocato con ricorso per cassazione affidato a due motivi. Gianfranco Rienzi ha replicato con controricorso. Entrambe le parti hanno depositato memoria.

CONSIDERATO CHE:

1.1 Con il primo motivo si denuncia la violazione e falsa applicazione dell'art.2497 cc e dell'art.112 cod.proc.civ.

Il ricorrente - dopo avere rammentato che la fattispecie disciplinata dall'art. 2947 cit. richiede: a) che vi sia una persona fisica o giuridica che esercita in maniera stabile e organizzata un'attività di direzione e coordinamento di una o più società, in violazione dei principi di corretta gestione societaria; b) il perseguimento da parte della stessa di un interesse imprenditoriale, proprio o altrui, contrario a quello delle società dominate - sostiene che la corte d'appello ha errato nel ritenere che Gianfranco Rienzi abbia esercitato attività di direzione e coordinamento abusivo di H&R, Archimedia e Multi Asset (eventualmente foriera di responsabilità), di cui difettano i relativi presupposti.

In particolare, quanto al primo profilo, osserva che innanzi tutto difetterebbe il requisito dell'eterodirezione, ovvero la qualifica di *dominus* di Rienzi secondo la definizione dell'art. 2497 cod.civ., avendo questi svolto, in via immediata ed esclusiva, le funzioni decisorie e gestorie di tutte e tre le società, delle quali era amministratore unico, oltre che unico socio. Contesta poi l'accertamento della corte del merito secondo cui i molteplici interventi di una società a favore dell'altra o di Rienzi, o di quest'ultimo a favore dell'una o dell'altra società, trovavano spiegazione in operazioni infragruppo, tipiche della direzione coordinata ed unitaria, senza che dalle stesse emergesse l'esistenza di un soggetto terzo quale impresa comune: rileva al riguardo che il

rapporto organico sussistente tra Rienzi e H&R, Archimedia e Multi Asset escludeva *a priori* qualsiasi ipotesi di sovraordinamento del primo, che non agiva come *holder* in proprio, ma spendendo il nome di volta in volta delle seconde, in una sostanziale situazione di pariordinazione, riconducibile alla nozione della c.d. "supersocietà di fatto" elaborata dalla giurisprudenza di questa Corte.

Quanto al secondo profilo, lamenta che il giudice del reclamo, pur avendo dato atto che si era in presenza di una pluralità di operazioni poste in essere da Rienzi non solo a vantaggio di sé medesimo o della moglie e in pregiudizio di taluna delle società, ma anche in pregiudizio suo e a vantaggio di singole società, avrebbe ritenuto tale situazione non incompatibile con la direzione e il coordinamento unitario verticale, di cui all'art. 2497 cod.civ., che ben possono essere di tipo c.d. "virtuoso", in quanto sorretti dalla logica dei vantaggi compensativi.

Il ricorrente denuncia sul punto la violazione dell'art.112 cod.proc.civ., perché l'accertamento sarebbe stato compiuto d'ufficio, giacché Rienzi non ha mai dedotto l'inesistenza di un danno da eterodirezione, alla luce del risultato complessivo, di vantaggio per il gruppo, derivante dalla propria attività, ma ha, al contrario, sempre riconosciuto l'azione risarcitoria come unica possibile reazione agli abusi commessi.

Assume, comunque, l'irrilevanza della questione inerente la natura "virtuosa" dell'attività di direzione e coordinamento, pur escludendo che in concreto la gestione di Rienzi lo sia stata.

Ribadisce che il fatto che il preteso *holder* abbia gestito direttamente ed in via esclusiva le società di cui era amministratore e l'ulteriore circostanza che tale gestione sia pacificamente avvenuta nella prospettiva di un interesse comune e non nell'interesse proprio, impediscono di parlare di ingerenza qualificata o di eterodirezione.

Sostiene che difetta il perseguimento di un interesse di tipo "imprenditoriale", essendo indimostrato che Rienzi abbia agito come imprenditore individuale nello svolgimento dell'attività di *holder*, con organizzazione di mezzi propri.

Critica infine l'assunto della corte del merito secondo cui una direzione unitaria, complessivamente svolta - quantomeno nelle intenzioni - nell'interesse di ciascuno dei soggetti coinvolti, può al contempo esserlo anche nella prospettiva di un interesse comune, rilevando che, secondo la giurisprudenza di legittimità, non vi può essere sovrapposizione tra direzione e coordinamento abusivo e società di fatto.

1.2. Il motivo è inammissibile.

1.3. La censura, sotto un primo profilo, risulta priva di decisività.

Quanto sembra prospettare il ricorrente, e cioè che il fallimento è stato revocato perché la fattispecie è stata ricondotta al disposto dell'art. 2497 cod.civ., non coglie la unitaria e complessa *ratio* della decisione impugnata.

Non è esatto dire che la corte di merito ha qualificato l'attività di Rienzi come di direzione e coordinamento di un gruppo di società organizzate verticalmente: il giudice *a quo* ha, piuttosto, preso in esame le difese prospettate sul punto dal reclamante, per poi pervenire ad una statuizione la cui *ratio* non si fonda sull'applicazione dell'art.2479 cod.civ., ma sull'accertamento della mancanza dei presupposti/requisiti per ravvisare la sussistenza di una super società di fatto tra la già fallita H&R, lo stesso Rienzi e le altre società da lui amministrare. Ciò è dimostrato non solo dalla trattazione unitaria dei motivi di reclamo, ma dalla focalizzazione della motivazione su ben altro aspetto, ovvero (pag. 10 della sentenza impugnata) su «*ciò che invece contraddistingue il vincolo societario*», individuato nella «...

presenza di un'attività comune e di un patrimonio che siano effettivamente comuni e cioè rispettivamente svolta l'una e costituito l'altro nel contemporaneo e permanente interesse dell'organismo...», seguita dall'analisi delle risultanze istruttorie, dalla quale è stata dedotta l'insussistenza, nella specie, dei suddetti elementi, qualificanti la c.d. supersocietà di fatto.

Rispetto a tale *ratio*, la disamina della questione concernente l'applicabilità al caso di specie dell'art.2497 cod.civ. costituisce un argomento di supporto e di completamento, privo tuttavia di autonoma rilevanza decisoria (ciò che è sufficiente ad escludere che ricorra il vizio di ultrapetizione denunciato), tanto più che, come lo stesso ricorrente non ha mancato di evidenziare, la corte del merito non ha escluso che il vincolo sociale di fatto caratterizzante la c.d. supersocietà possa ricorrere anche nell'ipotesi di eterodirezione delle compagini appartenenti ad un gruppo.

Va aggiunto che il Fallimento attribuisce erroneamente alla corte d'appello l'affermazione secondo cui, in difetto di diversa e più rigorosa prova, laddove vi sia attività di direzione e coordinamento svolta in violazione dei principi di corretta gestione delle società dirette e coordinate può presumersi solo l'abuso di dominio, del quale si risponde a titolo risarcitorio: come emerge dalla piana lettura della sentenza, il passo contestato riporta in realtà, in sintesi, uno dei motivi di reclamo.

In definitiva, il mezzo in esame risulta impostato su di una logica binaria, di stretta alternatività fra la fattispecie contemplata dall'art. 2497 cod. civ. e quella di cui all'art. 147, 5° comma l. fall., che non è stata seguita dal giudice del reclamo e che, peraltro, non trova corrispondenza nella giurisprudenza di questa Corte, che, pur escludendo che in caso di insolvenza di un gruppo di società

organizzate verticalmente ed etero- dirette possa configurarsi la c.d. supersocietà di fatto, non ha mai affermato che qualora più società siano amministrate e possedute da un unico soggetto debba necessariamente riscontrarsi l'uno o l'altro fenomeno ed ha, per converso, sottolineato come la prova della sussistenza di una s.d.f. fra detto soggetto e le società medesime debba essere fornita in maniera rigorosa, in primo luogo attraverso la dimostrazione del comune interesse sociale perseguito.

1.4. La corte del merito ha, per l'appunto escluso che i ripetuti interventi di Rienzi in favore dell'una o dell'altra società, o dell'una società in favore delle altre, fossero riconducibili all'attività di un organismo comune, collocato *a latere* delle singole compagini sociali: il motivo risulta dunque inammissibile anche laddove, dando per pacifico che la gestione di Rienzi sia avvenuta nella prospettiva dell'interesse comune, non tiene conto del contrario, predetto accertamento di fatto, né denuncia sul punto un vizio di motivazione secondo il modello legale, ovvero attraverso la specifica indicazione dei fatti storici, non esaminati dal giudice del reclamo, dai quali desumere che la gestione fosse stata esercitata in detta prospettiva, anziché nell'interesse delle singole società o del presunto *holder*.

2.1. Con il secondo motivo si denuncia la violazione e falsa applicazione degli artt. 2247, 2297, 2257, 2267 e 2268 cod.civ., nonché l'omesso esame di fatti decisivi per il giudizio.

2.2. Il ricorrente, ricordato che secondo la corte d'appello, chi invoca l'esistenza di una c.d. supersocietà di fatto è tenuto a provare: a) la ricorrenza di indici di riconoscibilità effettiva della riconduzione dell'attività a un organismo collocato a latere dei singoli associati; b) che la riconduzione sia sistematica e frutto di un'attività programmata; c) che la permanenza si estrinsechi nella sopravvivenza di

un'autonomia patrimoniale idonea a fornire adeguato supporto per la sopravvenienza della sopravvenuta inoperatività di uno, di alcuni o anche di tutti i soggetti partecipi, deduce in primo luogo che il giudice avrebbe reso affermazioni contraddittorie, laddove, dopo aver riconosciuto sussistente l'elemento sub b), in ragione dei numerosi e reciproci trasferimenti di fondi tra le società e Rienzi o dei pagamenti eseguiti di volta in volta da ciascun soggetto in funzione di adempimento del debito dell'altro, ha escluso la ricorrenza dell'elemento sub. a) in base al rilievo che si trattava di interventi che non avevano mai superato la soglia della bilateralità e che si erano verificati in occasione di singole emergenze. Aggiunge che la corte fiorentina non avrebbe tenuto conto di una serie di circostanze (l'aver H&R e Archimedia svolto, in parte nello stesso periodo, la medesima attività di elaborazione di dati contabili; l'aver anche Multi Media svolto di fatto la stessa attività, fatturata a clienti di Archimedia per un periodo più lungo di quello nel quale i conti di quest'ultima erano bloccati a causa di un contenzioso civile; l'aver anche Rienzi esercitato la medesima attività avvalendosi dei beni strumentali di tutte e tre le società e percependo parte dei compensi riferibili alle stesse; la sede comune di queste ultime e dell'ufficio professionale di Rienzi) indicative dell'esercizio in comune di un'impresa. Rileva ancora che ad analoga conclusione dovevano condurre i numerosi, reciproci, pagamenti o gli interventi di trasferimento fondi di volta in volta eseguiti da Rienzi o da ciascuna delle tre società in favore dell'altra, aventi evidente scopo solidaristico, tanto più che nella s.d.f. non è necessario che l'attività comune sia posta in essere congiuntamente da tutti i soci. Contesta l'affermazione del giudice del reclamo secondo cui le due operazioni immobiliari citate in sentenza (vendita da H&R a BNP Paribas di un immobile contestualmente concesso da quest'ultima in locazione

finanziaria a Multi Asset; trasferimento di un fondo da H&R a Multi Asset per un corrispettivo simbolico) non consentivano di far emergere *“un’impresa comune in capo alla quale detti immobili potessero, all’evenienza, ritrovare utile ricovero da pretese di terzi”*, atteso che la s.d.f. non ha un’autonomia patrimoniale, restando i suoi beni formalmente intestati ai soci di fatto. Assume, infine, che il giudice ha reso una motivazione poco chiara in ordine alla mancanza di prova dell’esistenza di un fondo comune, senza tener conto dei plurimi elementi, capillarmente ricostruiti e documentati, atti a dimostrare il contrario.

2.2. Anche questo motivo va dichiarato inammissibile.

2.3. Come di recente ribadito da questa Corte *«L'art. 147, comma 5, l.fall. trova applicazione non solo quando, dopo la dichiarazione di fallimento di un imprenditore individuale, risulti che l'impresa è, in realtà, riferibile ad una società di fatto tra il fallito ed uno o più soci occulti, ma, in virtù di sua interpretazione estensiva, anche laddove il socio già fallito sia una società, anche di capitali, che partecipi, con altre società o persone fisiche, ad una società di persone (cd. supersocietà di fatto) - non assoggettata ad altrui direzione e coordinamento - la cui sussistenza, però, postula la rigorosa dimostrazione del comune intento sociale perseguito, che deve essere conforme, e non contrario, all'interesse dei soci, dovendosi ritenere che la circostanza che le singole società perseguano, invece, l'interesse delle persone fisiche che ne hanno il controllo, anche solo di fatto, costituisca, piuttosto, una prova contraria all'esistenza della supersocietà di fatto. (Nella specie, la S.C. ha confermato la decisione della Corte d'Appello, che aveva escluso la ricorrenza della descritta fattispecie, valorizzando, per un verso, la mancanza di un fondo comune fra i presunti soci di fatto, per altro verso, la circostanza che*

le condotte distrattive accertate in capo all'amministratore legale di una delle società non erano finalizzate allo svolgimento di attività imprenditoriale comune ma solo a sottrarre liquidità ai creditori del singolo ente).» (Cass. n.7903/2020).

Se, dunque è da confermare il principio enunciato per la prima volta da Cass. n. 10507/2016 in ordine all'interpretazione estensiva dell'art.147, 5° comma, legge fall., è tuttavia altrettanto pacifico nella giurisprudenza di questa Corte (v. ancora Cass. n. 10507/2016 e, in motivazione, Cass. n. 12120/2016) che la sussistenza del fenomeno della c.d. supersocietà di fatto postula la rigorosa dimostrazione del comune intento sociale perseguito, che deve essere conforme, e non contrario, all'interesse dei soci, dovendosi ritenere che la circostanza che le singole società perseguano, invece, l'interesse delle persone fisiche che ne hanno il controllo, anche solo di fatto, costituisca, piuttosto, una prova contraria all'esistenza della supersocietà di fatto.

Simile circostanza - si dice - può semmai costituire indice di esistenza di una *holding* di fatto nei cui confronti il curatore può agire in responsabilità (art. 2497 cod.civ.) e che può essere dichiarata autonomamente fallita, ove ne sia accertata l'insolvenza a richiesta di uno dei soggetti legittimati (cfr. Cass. n. 15346/2016; Cass. n. 5520/2017).

2.5. La corte d'appello fiorentina si è attenuta a detti principi, avendo escluso proprio che potesse reputarsi esistente nel caso concreto il comune intento sociale perseguito dai singoli pretesi associati: testualmente, in ragione della evidenziata natura bilaterale degli interventi (che non ne contraddice la pure ritenuta sistematicità), ha rimarcato che il loro inserimento in un quadro generale e disorganico «mal si conciliava con la formazione di un sodalizio, e trovava la sua costante ragion d'essere nella circostanza che il potere

di disposizione finiva ad ogni occasione per ricadere nell'orbita esclusiva di Rienzi e nell'esclusivo e mai superato suo potere di direzione e di coordinamento».

In tal guisa essa ha revocato il fallimento della società di fatto, previa analisi dei singoli elementi di prova desumibili dai documenti.

2.7. Ciò posto, il motivo si risolve in una richiesta di integrale rivalutazione delle emergenze istruttorie, in linea con le aspettative del ricorrente, senza tuttavia che sia illustrata la decisività dei fatti di cui il giudice avrebbe omesso l'esame.

In particolare, va osservato che lo stesso Fallimento evidenzia circostanze (il fatto che Rienzi considerasse il pacchetto clienti come un bene personale e che operasse in modo confuso, in proprio o per conto delle società, attingendo in maniera casuale ai fondi dell'una o dell'altra o ai propri), che non appaiono indicative né di un patrimonio comune, né di comuni attività.

3. Il ricorso, in conclusione, va dichiarato inammissibile.

Le spese seguono la soccombenza nella misura liquidata in dispositivo.

Raddoppio del contributo unificato, ove dovuto.

P.Q.M.

- La Corte dichiara inammissibile il ricorso e condanna il ricorrente alla rifusione delle spese del giudizio, che liquida in euro 7.000,00 per compensi e in euro 200,00 per esborsi, oltre spese generali liquidate forfettariamente nella misura del 15% e accessori di legge.

- Ai sensi del D.P.R. n. 115 del 2002, art. 13, comma 1 quater, dà atto della sussistenza dei presupposti per il versamento, da parte del ricorrente, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello relativo al ricorso, se dovuto.

Così deciso in Roma, il giorno 17 maggio 2022

