

# CORTE DI CASSAZIONE

SENTENZA 10 – 10 – 2013 N° 23089

**Fallimento – stato passivo – ammissione del credito risultante da fideiussioni concesse in conflitto di interesse al socio di società o ad altre società del gruppo - inammissibilità**

REPUBBLICA ITALIANA  
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO  
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

ha pronunciato la seguente:

SENTENZA

Svolgimento del processo

Con sentenza del 21 marzo 2007 la Corte di appello di XXX confermava la sentenza in data 14 novembre 2003 con cui il Tribunale di XXX aveva rigettato l'opposizione allo stato passivo del fallimento della s.r.l. F. proposta dal Banco XXX s.p.a. avverso l'esclusione del credito di lire 2.596.093.217=. L'esclusione era stata motivata dal giudice delegato col rilievo che le fideiussioni, sulle quali era fondato il credito, concesse dalla fallita società a garanzia delle esposizioni debitorie della s.r.l. XXX e di XXX, dovevano ritenersi viziate da conflitto di interessi in quanto prestate in favore di società del gruppo cui apparteneva la garante ed in favore del socio di maggioranza delle società del gruppo. In particolare, la Corte di appello osservava che:

- 1) il provvedimento del giudice delegato non poteva ritenersi invalido per vizio di motivazione perché sorretto da una sintetica ma sufficiente motivazione; in ogni caso, l'opposizione allo stato passivo consentiva all'opponente di far valere tutte le proprie ragioni;
- 2) non ricorreva una ipotesi di pronuncia ultra petita poiché, in applicazione del principio iura novi e curia, il primo giudice aveva, da un lato, ricondotto la fattispecie al conflitto di interessi previsto dall'art. 1394 c.c. e, dall'altro, aveva rilevato l'estraneità delle fideiussioni rispetto all'oggetto sociale;
- 3) sotto quest'ultimo profilo era evidente che le fideiussioni non erano dirette a soddisfare un interesse pur mediato o indiretto della società garante, ma rispondevano all'interesse del XXX, sentito come proprio dall'amministratore della fallita società, con la conseguenza che quest'ultimo aveva agito in conflitto di interessi con la società rappresentata;
- 4) l'opponente non aveva offerto alcuna prova dell'assunto secondo cui vi era coincidenza tra gli interessi del gruppo e quelli della s.r.l. XXX.

Il Banco XXX s.p.a. propone ricorso per cassazione avverso detta sentenza, deducendo nove motivi.

Il fallimento della s.r.l. XXX resiste con controricorso.

Entrambe le parti hanno presentato memoria.

Motivi della decisione

Con il primo e con il secondo motivo (rubricati come 1a e 1b) il ricorrente deduce la violazione degli artt. 95, 96 e 97 L. fall., 91 e 92 c.p.c. nonché il vizio di motivazione, lamentando che il Tribunale prima, e la Corte di appello dopo, nel regolare le spese processuali non avevano tratto le necessarie conseguenze dal rilievo che il giudice delegato non aveva adeguatamente motivato l'esclusione del credito, rendendo così necessaria l'opposizione.

I motivi, prescindendo dall'adeguatezza o meno della motivazione adottata dal giudice delegato, sono inammissibili poiché, secondo i principi dettati dall'art. 91 c.p.c., le spese processuali devono essere poste a carico del soccombente ed il mancato esercizio del potere discrezionale di disporre la compensazione non può essere sindacato in sede di legittimità (Cass. s.u. 15 luglio 2005, n. 14989). D'altro canto, come riconosce lo stesso ricorrente, la pretesa insufficienza della motivazione con la quale il giudice delegato aveva escluso il credito non giustificava di per sé un diverso esito della lite.

Con il terzo ed il quarto motivo (rubricati come 2a e 2b) il ricorrente deduce la violazione degli artt. 112, 113 e 345 c.p.c., 1394 e 2391 c.c. nonché il vizio di motivazione, lamentando che il Tribunale e la Corte di appello avevano pronunciato ultra petita poiché avevano applicato alla fattispecie il disposto dell'art. 1394 c.c., malgrado la curatela con la comparsa di costituzione nel giudizio di primo grado avesse fatto riferimento esclusivamente agli artt. 2373 e 2391 c.c., rispettivamente in tema di conflitto di interesse del socio e del componente del consiglio di amministrazione.

I motivi sono infondati.

La riconduzione alla previsione dell'art. 1394 c.c. anziché a quelle degli artt. 2373 e 2391 c.c. di una fattispecie di conflitto di interessi, dedotta con riferimento alle fideiussioni stipulate dall'amministratore unico di una s.r.l., integra gli estremi di una diversa qualificazione del fatto posto a fondamento della eccezione di invalidità delle fideiussioni e non configura una eccezione diversa da quella sollevata dalla parte. Invero, le fattispecie contemplate dalle citate disposizioni si differenziano per il fatto che nel caso previsto dall'art. 1394 c.c. il conflitto di interessi si manifesta al momento dell'esercizio del potere rappresentativo, mentre nel caso previsto dagli artt. 2373 e 2391 il conflitto si manifesta, rispettivamente, in sede di assemblea e di consiglio di amministrazione, al momento dell'esercizio del potere deliberativo (cfr. Cass. 26 gennaio 2006, n. 1525; Cass. 21 novembre 2008, n. 27783; Cass. 13 febbraio 2013, 3501).

Ne consegue che, ove nell'eccezione sia mancato del tutto, come nella specie, il riferimento al momento deliberativo nell'ambito delle determinazioni di un organo collegiale, la riconduzione del conflitto di interessi, dedotto oltretutto con riferimento al contratto stipulato da amministratore unico di s.r.l., alla disciplina dettata dall'art. 1394 c.c. non solo è l'unica possibile, ma, non implicando né una modifica e/o integrazione del fatto dedotto né un mutamento delle conseguenze che la parte ne vuole trarre, rappresenta il legittimo esercizio del potere di qualificazione spettante al giudice.

Con il quinto motivo (rubricato come 3) il ricorrente deduce il vizio della motivazione con riferimento alla ritenuta estraneità delle fideiussioni all'oggetto sociale, lamentando che l'assenza di un qualsiasi interesse, anche solo mediato o indiretto, alla loro stipulazione ed il conseguente danno per la XXX s.r.l. erano stati affermati aprioristicamente dalla Corte di appello senza considerare che, secondo quanto risultava dalla relazione del curatore ex art. 33 L. fall., la F. era proprietaria di un terreno acquistato in virtù di preliminare stipulato dalla s.r.l. XXX per sé o per persona da nominare e che le fideiussioni erano dirette a procurare la finanza necessaria per la realizzazione di un centro commerciale, un villaggio turistico, impianti sportivi e ricreativi sul terreno della XXX.

Il motivo è inammissibile in quanto privo del momento di sintesi richiesto dall'art. 366 bis c.p.c.

Restano, pertanto, assorbite le ulteriori ragioni di inammissibilità relative all'autosufficienza del motivo, non risultando dove ed in quali termini il ricorrente abbia prospettato l'esistenza di un interesse della XXX s.r.l. al rilascio delle fideiussioni.

Con il sesto motivo (rubricato come 4) il ricorrente deduce la violazione degli artt. 1394, 2373 e 2391 c.c., lamentando che erroneamente la Corte di appello aveva ritenuto la sussistenza di un conflitto di interessi in una situazione nella quale non solo era pacifica l'appartenenza della XXX ad un gruppo, ma anche il fatto che le società del gruppo perseguivano un progetto unitario, con la conseguenza che le fideiussioni rilasciate da una società per consentire il finanziamento delle altre non potevano ritenersi stipulate in conflitto di interessi.

Il motivo è inammissibile in quanto presuppone come pacifica una circostanza, e cioè il perseguimento da parte della XXX e delle altre società del gruppo di un progetto unitario, che non risulta dalla sentenza impugnata e che il ricorrente neppure ha dedotto di avere prospettato, precisando quando ed in quali termini lo avrebbe fatto.

Con il settimo motivo (rubricato come 5) il ricorrente deduce la violazione degli artt. 1394, 2373 e 2391 c.c., lamentando che la sentenza impugnata aveva erroneamente ritenuto la sussistenza di una situazione di conflitto di interessi non con riferimento al momento in cui erano state stipulate le fideiussioni, ma con riferimento alle vicende successive concluse con il fallimento della XXX.

Il motivo è inammissibile in quanto non coglie la ratio decidendi. Invero, la sentenza impugnata non ha affatto affermato la sussistenza del conflitto di interessi sulla base delle vicende successive alla stipulazione delle fideiussioni, ma ha semplicemente osservato che le fideiussioni, stipulate in una situazione di conflitto di interessi, perciò originario e non sopraggiunto, avevano determinato un notevolissimo danno per la XXX.

Con l'ottavo motivo (rubricato come 7°, mentre manca un motivo 6) il ricorrente deduce la violazione degli artt. 2697, 1394, 2373 e 2391 c.c., lamentando che erroneamente la Corte di appello aveva posto a suo carico l'onere di provare l'inesistenza del conflitto di interessi.

Il motivo è infondato.

La sentenza impugnata ha, infatti, ritenuto positivamente provata la sussistenza del conflitto di interessi, individuato nel fatto che le fideiussioni erano dirette ad avvantaggiare un soggetto diverso dalla XXX, e cioè XXX, socio che aveva il controllo della società, senza che vi fosse la prova di un vantaggio diverso, anche diretto o mediato, per la garante. In tale situazione sarebbe stato onere del ricorrente dare la prova del diverso interesse, facente capo al gruppo e condiviso dalla XXX soddisfatto con il rilascio delle fideiussioni. Al tema, tuttavia, come si è visto, sono stati dedicati il quinto ed il sesto motivo, sopra ritenuti inammissibili.

Con il nono motivo (rubricato come 7b) il ricorrente deduce il vizio di motivazione, lamentando che la Corte di appello aveva affermato la connessione causale tra le fideiussioni e lo stato di insolvenza, malgrado non risultasse neppure l'escussione delle fideiussioni e la chiusura dei rapporti garantiti, ed aveva rigettato, come in precedenza il Tribunale, le prove dirette a dimostrare i rapporti esistenti tra le società del gruppo.

Il motivo è inammissibile.

Per ciò che concerne il preteso indimostrato collegamento tra l'insolvenza della XXX ed il rilascio delle fideiussioni, il motivo non coglie la ratio decidendi; infatti, la sentenza impugnata, ritenuta la sussistenza di un conflitto di interessi per il fatto che le fideiussioni rispondevano all'interesse del socio di maggioranza e non a quello della società, ne ha tratto conferma dal danno

derivatone per la XXX; tale danno, contrariamente a quanto ritenuto dal ricorrente, non presupponeva necessariamente l'escussione delle fideiussioni, essendo sufficiente a determinare l'insolvenza la sussistenza dell'esposizione in un contesto di "manovre distrattive ... che avevano portato alla decozione della società". Per ciò che concerne, poi, la mancata ammissione delle prove per testi (i cui capitoli sono stati riportati nel ricorso, in ossequio al principio di autosufficienza), le stesse vertevano su valutazioni (il rilascio delle fideiussioni nell'interesse del gruppo) e non su circostanze di fatto; mentre la richiesta di esibizione di documentazione pretesamente in possesso del fallimento (non solo atti del fallimento XXX, ma anche atti dei fallimenti di XXX e delle società del gruppo) aveva un carattere meramente esplorativo.

Le spese di lite seguono la soccombenza e si liquidano come in dispositivo.

**P.Q.M.**

Rigetta il ricorso; condanna il ricorrente Banco XXX s.p.a. al rimborso delle spese di lite liquidate in € 15.200,00 di cui 200,00 per esborsi, oltre IVA e CP.