

COLLEGIO DI MILANO

composto dai signori:

(MI) LAPERTOSA	Presidente
(MI) LUCCHINI GUASTALLA	Membro designato dalla Banca d'Italia
(MI) ORLANDI	Membro designato dalla Banca d'Italia
(MI) SANTARELLI	Membro designato da Associazione rappresentativa degli intermediari
(MI) GIRINO	Membro designato da Associazione rappresentativa dei clienti

Relatore (MI) ORLANDI

Nella seduta del 15/01/2015 dopo aver esaminato:

- il ricorso e la documentazione allegata
- le controdeduzioni dell'intermediario e la relativa documentazione
- la relazione della Segreteria tecnica

FATTO

Espone la parte ricorrente di aver, in data 05/12/2006, insieme al cointestatario e ad altre persone, rilasciato al consorzio di cui faceva parte una fideiussione (n. ****5 e ****6), in misura *pro quota* era pari a € 39.000,00, per un totale di € 390.000,00. La fideiussione era rilasciata a garanzia di un conto affidato e intestato al consorzio; al 31/01/2009, tale linea di credito non era stata utilizzata. Affermava che la garanzia in parola era stata richiesta dall'Intermediario per l'esposizione debitoria del consorzio a seguito dell'ottenimento di un mutuo ipotecario necessario all'acquisto della propria sede e che, all'epoca, il consorzio era privo di beni non gravati da garanzie e non perseguiva finalità di lucro. A seguito della trasformazione del consorzio in società consortile, esso non perseguiva più finalità mutualistiche, aveva estinto il mutuo ipotecario ed era divenuto proprietario di beni liberi. Erano così venute meno le ragioni della prestazione di una garanzia personale. Affermava di aver chiesto inutilmente sia al consorzio che all'Intermediario il ritiro della garanzia e comunicava l'intenzione di revocare la fideiussione rilasciata da sé stessa e dal cointestatario. Con nota dell'08/11/2012, ritirava "*con effetto immediato*" le garanzie n. ****5 e ****6 "*trasformate in fideiussione omnibus pro quota*" n. ****21 come da informativa dell'Intermediario del 22/08/2012. Con nota del 17/05/2013, affermava di aver comunicato

"da tempo" la volontà di revocare la garanzia. Rilevava che la garanzia prestata a suo tempo al consorzio non operasse per la società consortile *"in difetto di una manifestazione positiva di volontà dei garanti"*; e che, dato il mancato riscontro alle precedenti comunicazioni, riteneva che l'Intermediario avesse preso atto dell'intervenuta revoca non sussistendo conseguentemente alcuna garanzia personale. Con nota del 31/05/2013, l'Intermediario comunicava che la richiesta era *"oggetto di analisi"*. Con nota del 06/02/2014, richiamava le precedenti comunicazioni con le quali aveva già manifestato la volontà di revocare la garanzia, rilevava che con la nota di agosto 2012 la banca aveva dichiarato che l'esposizione era pari a € 61.516,74 e dichiarava di non aver prestato alcuna garanzia a favore della società consortile - s.c.a.r.l.

Con il proprio ricorso all'ABF, la Ricorrente si duole di vari profili: la nota di accettazione delle fideiussioni indicava *"una solidità del debito tra i sottoscrittori quindi ognuno garante per € 390.000,00 in caso di default di uno o più di essi"*; i due protocolli n. ****5 e ****6 riportavano la cifra totale, € 390.000,00, e non la quota parte *"come avrebbe dovuto per limitare l'assunzione della fideiussione"*; il protocollo n. ****5 era privo di una firma, facendo sfasare le cifre del riparto *"ma avendo due protocolli diversi rappresenta[va] il doppio di € 390.000"*; la nota del 22/08/2013 indicava l'ammontare della fideiussione in € 61.616,64 e *"con grande sorpresa"* comunicava la trasformazione della garanzia in fideiussione omnibus n. ****21 *"mai firmata"* e di cui non sapeva nulla; la nota del 17/12/2013, comunicava solamente che *"il mutuo [era] stato concesso per € 349.879,32"* e null'altro; l'intestazione della corrispondenza traeva in inganno poiché non citava la sigla s.c.a.r.l.; avrebbe richiesto *"in altre sedi"* il rimborso di tutte le spese sostenute; un terzo intermediario aveva immediatamente cancellato la fideiussione *"su semplice richiesta di cancellazione per cambio di ragione sociale"*.

La Ricorrente chiede *"l'accertamento della scorrettezza del passaggio del mutuo, non comunicato e non autorizzato del consorzio in azienda consortile srl; [...] richiederemo la cancellazione della fideiussione e in altra sede, tutte le spese sostenute"*. In sede di repliche, chiede: *"l'annullamento immediato"* della fideiussione omnibus n. ****21 e *"la riconsegna di ogni eventuale fideiussione originale che a detta della banca è stata accettata e sottoscritta"*; *"accertare quale fideiussione è ancora valida dopo la comunicazione del 22/4/2014"*; di effettuare *"un controllo sui finanziamenti concessi al consorzio e alle eventuali responsabilità dell'intermediario nei riguardi dei numeri delle fideiussioni e dei loro importi mai citati nelle lettere"*. L'Intermediario chiede di dichiarare il ricorso irricevibile.

DIRITTO

Giova fare ordine nella non perspicua narrazione della ricorrente. In primo luogo, appare insuscettibile di valutazione in questa sede qualsiasi (adombrato) profilo di falsità delle sottoscrizioni apposte sul contratto di garanzia, per difetto di preventivo reclamo e per incompetenza *ratione materiae* del Collegio.

La controversia si restringe intorno a due profili fondamentali: se la trasformazione societaria debba considerarsi causa di estinzione delle garanzie pregresse (e segnatamente della fideiussione); se e quali effetti produca il recesso dal contratto di fideiussione.

Con riguardo al primo profilo, giova richiamare l'orientamento di questo Collegio, secondo cui né la cessione delle partecipazioni sociali né la trasformazione della società garantita sono fatti che implicano estinzione l'obbligazione fideiussoria. Una volta prestata, l'obbligazione fideiussoria, quale garanzia accessoria rispetto all'obbligazione principale, segue la sorte del debito principale e permane sino a quando quest'ultimo non venga

meno (v. *ex multis* dec. 5712/11). Né rileva qui una qualche eventuale violazione di obblighi informativi a carico del creditore nei confronti del fideiussore, giacché essa non incide in alcun modo sull'esistenza del vincolo fideiussorio, che permane a dispetto della cessione delle partecipazioni sociali e della variazione tipologica dell'organismo societario. Con riguardo al secondo profilo, è utile richiamare il consolidato orientamento della giurisprudenza (v. tra le altre, Cass. Civ., Sez. I, n. 16705/2003) e dell'Arbitro Bancario Finanziario (Collegio di Milano, 4267/14; n. 704/2011 e 1365/2011; Collegio di Napoli, n. 2517/2012 e 2873/2012), secondo cui il recesso del fideiussore dalla garanzia prestata per i debiti di un terzo, derivanti da un rapporto destinato a prolungarsi nel tempo, produce l'effetto di circoscrivere l'obbligazione accessoria al saldo del debito esistente al momento in cui il recesso spiega effetto. Esso, diremo pure per definizione, non libera il garante per i debiti antecedenti della stessa società. Ne deriva che, ove anche si fosse perfezionato il recesso dalle fideiussioni prestate, non ne conseguirebbe comunque la sopravvenuta inefficacia *ex tunc* della garanzia. Rimane assorbita ogni altra domanda o eccezione.

PER QUESTI MOTIVI

Il Collegio non accoglie il ricorso.

IL PRESIDENTE

Firmato digitalmente da
FLAVIO LAPERTOSA