



P. 50/10
 N. 550/08
 L. 345/10
 868/10
 R. Cont.
 Cronol.
 Report

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

IL TRIBUNALE DI CASTROVILLARI

in composizione monocratica, nella persona del giudice dott. Giancarlo Maggiore, ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile di primo grado iscritta al n. 550/2008 R.G., proposta da:

V. [redacted] S. [redacted] S.R.L., in persona del rappresentante legale pro tempore, rappresentata e difesa dagli avv. Vincenzo Farina, Domenico Falsetti e Tommaso Vito Russo, ed elettivamente domiciliata presso lo studio del secondo in Amendolara via Lagaria n. 88, giusta mandato in atti;

Opponente

CONTRO

Y. [redacted] A. [redacted] rappresentato e difeso dagli avv. G. [redacted] G. [redacted] e M. [redacted] M. [redacted] ed elettivamente domiciliato presso lo studio del primo in Castrovillari Piazza [redacted] giusta mandato in atti;

Opposto

Avente ad oggetto: opposizione ad intimazione ex art. 2797 c.c.

Introitata all'udienza del: 19.05.2010

Conclusioni: quelle presentate all'udienza del 19.05.2010

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con atto di citazione notificato in data 17.03.2008 la società "V██████████ S██████████ s.r.l.", in persona del legale rappresentante pro tempore, conveniva in giudizio davanti al Tribunale di Castrovillari il sig. V██████████ V██████████ A██████████ proponendo opposizione ex art. 2797 c.c. all'intimazione notificatagli dal convenuto in data 11.03.2008, e contenente l'ordine di pagare entro cinque giorni la somma di € 2.500.000,00, pena la vendita e l'assegnazione di tutte le quote ricevute in pegno.

Premetteva la società attrice che il pegno azionato si inseriva come negozio accessorio di garanzia in una complessa operazione economica, che aveva visto come protagonisti da un lato il convenuto e dall'altro l'ing. D██████████ M██████████ G██████████ di T██████████ in base alla quale gli accordi diretti all'acquisto di un suolo sito in V██████████ avevano rinvenuto il presupposto comune ad entrambe le parti nella circostanza che il progetto venisse finanziato dalla Regione Calabria, ed in particolare trovasse attuazione il contratto di investimento di cui alla legge regionale n. 8 del 26.03.2003. Ciò risultava ben evidenziato nel contratto preliminare di compravendita immobiliare del 26.07.2004, secondo il quale, "l'acquisizione del suddetto terreno da parte della società "Residence ██████████ s.r.l." è finalizzata alla realizzazione di una struttura turistica a carattere alberghiero, nell'ambito di un piano di investimento che prevede la richiesta di accesso ad agevolazioni regionali di cui alla legge regionale n. 8 del 26.06.2003 art. 26".

Aggiungeva l'attrice che a seguito e in virtù di tale preliminare la società "Residence ██████████ s.r.l." aveva presentato richiesta alla Regione Calabria per accedere alle agevolazioni previste dal Regolamento per l'attuazione del contratto di investimento di cui alla suddetta legge regionale, allo scopo di realizzare un programma di iniziative dal costo complessivo di € 27.509.700,00, di cui € 23.830.312,50 agevolabili.

La Regione Calabria aveva approvato, con D.G.R. 76 del 26.01.2005, la relazione preliminare, posizionandosi la società "Residence [redacted] s.r.l." al 4° posto dell'elenco delle iniziative ammissibili, per un investimento pari ad € 23.830.313,00. Soltanto a questo punto la società "Residence [redacted] s.r.l." aveva stipulato il contratto definitivo di acquisto del terreno, con atto pubblico per notar V. [redacted] del 20.05.2005, e nella stessa data veniva anche stipulato il contratto di cessione delle quote di s.r.l. ed il relativo atto di pegno di quote, azionato con l'atto di intimazione qui opposto.

Successivamente, tuttavia, con nota del 16.03.2007* (preceduta da regolare comunicazione di avvio del procedimento datata 19.04.2006) la Regione Calabria aveva comunicato all'attrice di aver annullato in autotutela la D.G.R. 26.04.2002 n. 242, con la conseguenza che, venuta meno la possibilità di realizzare l'investimento come prospettato, era anche venuta meno la possibilità di corrispondere al V. [redacted] il residuo prezzo relativo alla cessione di quote, come manifestato allo stesso V. [redacted] cui era stato chiesto di aspettare tempi migliori per il completamento dell'operazione.

Di tutta risposta, il convenuto aveva notificato l'intimazione di cui all'art. 2797 c.c., avverso la quale, con il presente giudizio, l'opponente eccepiva la mancata indicazione del computo degli accessori del debito, la mancata riduzione del pegno, in violazione di quanto disposto contrattualmente, a seguito del pagamento da parte dell'odierna attrice della somma di € 1.550.000,00, nonché la sussistenza, nella specie, di una vera e propria "presupposizione" in ordine al valore assegnato al suolo, con la conseguenza che doveva essere caducata, per il venir meno di un presupposto causale fondante comune alle parti, la (sola) clausola del contratto determinativa del prezzo. Chiedeva pertanto l'attrice, concludendo in tal senso, di dichiarare la nullità o l'inefficacia dell'atto di intimazione notificato dal convenuto, e la conseguente improcedibilità dell'azione esecutiva intrapresa, con vittoria di spese e onorari di lite.

Si costituiva in giudizio il convenuto, il quale eccepiva preliminarmente la tardività dell'opposizione, per violazione del termine previsto dall'art. 2797 c.c.. Nel merito, contestava la fondatezza di tutte le deduzioni e domande formulate dall'opponente, specificando di non aver operato la riduzione del pegno, peraltro non richiesta espressamente dalla società attrice pur essendo titolare di un vero onere al riguardo, in ragione del timore di perdere il pagamento del debito residuo, dal momento che il valore della quota di pegno (per nominali € 2.500.000,00) sarebbe stato in ogni caso inferiore al credito residuo del V. ~~XXXXXX~~ pari ad € 2.550.000,00, dovendosi considerare che la V. ~~XXXXXX~~ S. ~~XXXXXX~~ s.r.l. non aveva rispettato le scadenze di pagamento del 31.01.2006, 30.06.2006 e 30.09.2006.

Quanto alla censura relativa alla sussistenza di una "presupposizione", il convenuto ne contestava l'ammissibilità, posto che il giudizio di opposizione ex art. 2797 c.c. non poteva essere proposto al fine di contestare l'esistenza del debito, in ogni caso ne contestava la fondatezza, sia in virtù della diversità dei soggetti protagonisti dei diversi contratti in questione (acquisto del terreno e cessione delle quote della Residence degli ulivi s.r.l.) sia in ragione della impossibilità di estendere l'interpretazione della previsione contenuta nel preliminare di acquisto del terreno fino al contratto di cessione delle quote.

Concludeva pertanto per l'inammissibilità o il rigetto dell'opposizione, chiedendo altresì in via d'urgenza al Tribunale di emettere un provvedimento concessivo del diritto di voto al convenuto quale creditore pignorante, nel timore di vanificazione del contenuto economico della quota di partecipazione.

Con provvedimento del 15.11.2008 il g.i. rigettava la richiesta di provvedimento cautelare, per difetto del periculum in mora.

Istruita la causa, all'udienza del 19.05.2010 le parti precisavano le conclusioni e il giudice riservava la causa per la decisione, concedendo termini abbreviati per il deposito di comparse conclusionali e memorie di replica.

MOTIVI DELLA DECISIONE

1) Preliminarmente va rigettata l'eccezione, avanzata da parte convenuta, relativa alla tardività dell'opposizione. Il termine di cinque giorni previsto dall'art. 2797 c.c., infatti, è stato nella specie rispettato, posto che l'intimazione è stata notificata in data 11.03.2007 e il giorno 16.03.2007 cadeva di giorno festivo, di talchè del tutto correttamente l'opposizione è stata notificata il 17.03.2007, in virtù di quanto previsto dall'art. 155 comma 4 c.p.c..

2) Sempre in via preliminare va dichiarata inammissibile la richiesta, formulata dal convenuto con la memoria di cui all'art. 183 comma 6 c.p.c., di pagamento degli interessi moratori, posto che essa integra una vera e propria *mutatio libelli* e non una mera *emendatio*, stante la diversa *causa petendi* sottostante, rappresentata, nel caso degli interessi moratori ex art. 231/02, dal mero fatto del ritardo (cfr. Cass. 16.05.1990 n. 4234).

3) Sono analogamente inammissibili le domande di parte attrice formulate per la prima volta con la comparsa conclusionale, segnatamente riguardanti l'accertamento dell'abuso del diritto compiuto dal convenuto con l'escussione del pegno, nonché la ~~rideterminazione~~ d'ufficio delle pattuizioni negoziali al fine di riequilibrio delle prestazioni contrattuali, integranti evidenti *mutationes libelli*.

4) Va infine chiarito, a fronte dei dubbi espressi sul punto da parte opponente, che il convenuto non ha mai proposto una domanda riconvenzionale avente ad oggetto la modifica dell'originaria convenzione di pegno, avendo soltanto proposto, in via cautelare, la concessione di un provvedimento d'urgenza che concedesse al V. ~~.....~~ quale creditore pignorante l'esercizio del diritto di voto relativo alla quota di

partecipazione della "Residence ~~g...~~ s.r.l.", provvedimento che è stato invece negato con ordinanza del 15.11.2008.

5) Passando all'esame delle censure sollevate dall'opponente, occorre prendere le mosse anzitutto da quella inerente alla mancata indicazione degli accessori del debito nell'intimazione notificata dal convenuto.

La censura è infondata.

Il V ~~...~~ invero, ha intimato al debitore di pagare "la somma di € 2.550.000 per sorte capitale, oltre interessi e rivalutazione monetaria", secondo quanto prescritto dall'art. 2797 c.c., e ciò è sufficiente a ritenere rispettata tale disposizione, la quale non richiede in alcun modo la quantificazione degli accessori, e dunque consente anche una indicazione *per relationem*, come chiarito espressamente dalla Suprema Corte (Cass. 16.05.1977 n. 1968), anche in virtù del rilievo per cui trattasi di calcolo puramente aritmetico (cfr. Cassazione civile 13 maggio 2004, n. 9092, Cassazione civile, sez. I, 21 giugno 2002, n. 9080).

6) Con il secondo motivo di opposizione la società "V ~~...~~ S ~~...~~ s.r.l." ha contestato la mancata riduzione del pegno da parte del convenuto, pur a fronte del pagamento della somma di € 1.550.000,00, nella misura del 37,80% - in violazione di quanto previsto nel contratto di pegno del 20.05.2005 - affermando la conseguente nullità o inefficacia dell'atto di intimazione notificato dal convenuto.

Sul punto, il convenuto ha confermato di non aver operato la riduzione *de qua*, in ragione del timore di perdere il pagamento del debito residuo, dal momento che il valore della quota di pegno (per nominali € 2.500.000,00) sarebbe in ogni caso inferiore al credito residuo del V ~~...~~, pari ad € 2.550.000,00, dovendosi altresì considerare che, oltre a non aver richiesto espressamente - come imposto dal contratto del 20.05.2005 - la V ~~...~~ S ~~...~~ s.r.l. la riduzione del pegno, l'odierna opponente non ha rispettato le scadenze di pagamento del 31.01.2006, 30.06.2006 e 30.09.2006.

In realtà, tale argomentazione è del tutto irrilevante e la censura dell'opponente si appalesa pertanto fondata, atteso che la riduzione del pegno è incontestabilmente prevista nel contratto costitutivo del pegno di quote del 20.05.2005, di talchè essa va comunque operata, posto che diversamente il creditore pignoratizio opererebbe un indebito lucro, non considerando un pagamento indubbiamente legittimo effettuato dal debitore.

Il pegno in questione, invero, è stato costituito sulle quote di s.r.l. di proprietà dell'opponente per un valore di nominali € 2.500.000,00, a garanzia del maggior credito di € 4.100.000,00 spettante al V. [redacted], e le parti hanno specificamente previsto la riduzione proporzionale del pegno, a richiesta e spese del debitore, fino al 50% dell'importo costituito in garanzia, con la conseguenza che il pegno deve essere ridotto del 37,80%, corrispondente alla proporzionale misura del pagamento effettuato rispetto al totale dovuto.

In altri termini, il creditore pignoratizio è già tutelato, rispetto all'adempimento dell'obbligazione principale (di pagamento) dovuta dal debitore, dalla garanzia reale convenzionalmente stabilita con quest'ultimo, ben potendo, in caso di inadempimento (totale o parziale) azionare direttamente tale garanzia reale - come appunto ha fatto nella specie - alle condizioni previste nel contratto costitutivo di pegno. Non può invece il creditore mantenere il pegno sull'intero, pur a fronte di un adempimento parziale, allegando il timore di perdere il pagamento del debito residuo, perché ciò equivale a frustrare la *ratio* della garanzia reale come concretamente configurata dalle parti nel caso di specie e nel contempo a garantire oltremodo il credito in questione, negando il diritto del debitore alla riduzione del pegno.

Sotto il presente profilo, pertanto, l'opposizione si rileva fondata e va corrispondentemente accolta.

7) Si può a questo punto passare ad analizzare la terza ed ultima censura formulata dall'opponente - che ha invocato l'istituto della presupposizione - in ordine alla quale non si può non partire da alcune considerazioni in ordine alla natura sul giudizio di opposizione ex art. 2797 c.c..

Al riguardo, rileva in primo luogo il Tribunale che la questione è stata non poco dibattuta in giurisprudenza, opinando un orientamento (invero meno recente) della Suprema Corte nel senso dell'impossibilità di accertare, con tale opposizione, l'esistenza del debito - diversamente dal giudizio di opposizione al decreto ingiuntivo (argomentando dalla diversità della funzione propria della intimazione di cui all'art. 2797 c.c. rispetto a quella del decreto ingiuntivo, realizzando l'esercizio dello ius vendendi concesso al creditore pignoratizio o al titolare del credito privilegiato relativo a prestazioni e spese di conservazione o di miglioramento di beni mobili), e potendo quindi l'opposizione alla procedura coattiva essere fatta soltanto per questioni attinenti alla regolarità dell'intimazione e al diritto di procedere alla vendita oppure al fine di limitare la vendita ad alcune delle cose pignorate (Cass. 1 settembre 1987, n. 7179, Cass. 15 giugno 1979, n. 3383).

Al contrario, un secondo indirizzo (più moderno) della giurisprudenza di legittimità ritiene che "l'opposizione alla vendita della cosa data in pegno, prevista dall'art. 2797 cod. civ., ha la sostanziale natura di opposizione all'esecuzione, riconducibile all'art. 615 cod. proc. civ., ed è perciò soggetta alle stesse regole processuali di quest'ultima", di talchè deve ritenersi legittima la proposizione, da parte del debitore, di questioni non soltanto di rito, ma anche di merito, con riferimento al diritto ex adverso azionato, con conseguente preclusione della ulteriore perseguibilità della procedura "de qua" nel caso di contestazione della esistenza stessa del diritto vantato dal creditore privilegiato. (Cass. n. 21908 del 29/08/2008, Cass. 24 novembre 1998, n. 11893, Cass. 27266/2008); e ciò sia in forza della lettera della norma, che non

debito, ovvero di quella stessa situazione giuridica di cui aveva contestato la possibilità al convenuto.

La società opponente, ha, in altri termini, utilizzato l'orientamento giurisprudenziale favorevole alla possibilità di accertare, con il giudizio *de quo*, l'esistenza del debito in modo decisamente altalenante e contraddittorio, al fine, di volta in volta, di supportare le proprie deduzioni ed istanze ovvero di contestare quelle avversarie.

A ciò si aggiunga che, anche sulla base della convergenza delle posizioni delle parti sussistente all'esito del deposito di tutte le memorie proposte ai sensi dell'art. 183 comma 6 c.p.c., il Tribunale ha ritenuto la causa matura per la decisione con il provvedimento del 20.01.2010.

Non può esimersi, dunque, il giudice dallo stigmatizzare il comportamento processuale dell'attrice, rilevante anche sul piano della violazione, o comunque del mancato totale rispetto del principio del contraddittorio, posto che, a fronte dell'ampliamento o restrizione dell'oggetto della causa a piacimento dell'opponente, il convenuto non è stato messo in condizione di comprendere l'esatta portata delle domande e richieste formulate dall'attrice su cui prendere posizione, inerenti ora alla regolarità dell'intimazione e al diritto di procedere alla vendita e ora (anche) all'esistenza del debito.

In ogni caso, ciò chiarito, rileva il Tribunale che aderendo alla tesi giurisprudenziale – come detto, più datata – contraria alla verifica dell'esistenza del debito, la censura di parte opponente relativa alla sussistenza della presupposizione sarebbe di per sé evidentemente inammissibile, attenendo proprio alla validità e alla legittimità dell'obbligazione principale, e dunque ad oggetto estraneo al giudizio di opposizione ex art. 2797 c.c..

Il Tribunale, tuttavia, ritiene di aderire senz'altro, dopo approfondita analisi, all'opinione più moderna della Suprema Corte, sopra riportata, favorevole all'accertamento dell'esistenza del debito, se non altro per evidenti ragioni di economia processuale, atteso che, seguendo il contrario orientamento giurisprudenziale, il debitore sarebbe costretto ad instaurare un nuovo e separato giudizio - rispetto a quello di opposizione ex art. 2797 c.c. - per contestare l'esistenza del debito.

In ogni caso, è opportuno chiarire che resta estranea al presente giudizio - se non in via meramente incidentale - la valutazione degli atti negoziali relativi all'acquisto del suolo, non a caso stipulati tra soggetti che non sono parti in causa.

Orbene, rileva il Tribunale che anche seguendo l'orientamento più recente della giurisprudenza di legittimità l'assunto attoreo non è fondato e va rigettato.

Pur avendo, infatti, parte attrice sostenuto (contraddittoriamente, per quanto detto) la tesi della presupposizione, non ha provveduto in ogni caso a corroborare probatoriamente tale assunto in giudizio, come suo onere.

Va premesso che secondo la giurisprudenza consolidata della Suprema Corte la presupposizione è configurabile esclusivamente qualora dal contenuto del contratto risulti che, da un lato, una obiettiva situazione di fatto o di diritto (passata, presente o futura) sia stata tenuta presente dai contraenti nella formazione del loro consenso pur in mancanza di un espresso riferimento ad essa nelle clausole contrattuali come presupposto condizionante la validità e l'efficacia del negozio (cd. condizione non sviluppata o inespressa), e, dall'altro, il venir meno o il verificarsi della situazione stessa sia del tutto indipendente dall'attività e volontà dei contraenti e non corrisponda, integrandolo, all'oggetto di una specifica obbligazione dell'uno o dell'altro. (Cassazione civile, sez. II, 23 settembre 2004, n. 19144, Cassazione civile, sez. III, 29 settembre 2004, n. 19563, Cassazione civile, sez. III, 10 febbraio 2003, n. 1952, Cassazione civile, sez. I, 21 novembre 2001, n. 14629).

A

Nel merito, l'attrice ha dedotto la sussistenza, nella specie, di una complessa operazione negoziale ed economica, nell'ambito della quale, in ragione dell'intento, da parte della società "Residence ~~deliziosi~~ s.r.l.", di realizzazione di una struttura turistica a carattere alberghiero, avrebbe rilevato la proprietà di alcuni suoli da parte dei terzi proprietari (estranei al presente giudizio) dopo aver ottenuto la certezza dell'avvenuto finanziamento dell'investimento *de quo*, da parte della Regione Calabria (avvenuto con delibera D.G.R. 76 del 26.01.2005), e contestualmente sarebbe avvenuta la cessione, da parte del Vulnera in favore della società "Villaggio ~~Sviluppo~~ s.r.l.", delle quote di partecipazione possedute dal primo nella società "Residence ~~deliziosi~~ s.r.l.". Con la conseguenza che, venendo meno per annullamento in autotutela da parte della p.a. la suddetta delibera (come da comunicazione notificata alla società "Residence ~~deliziosi~~ s.r.l." in data 6.03.2007), anche il contratto di cessione di quote avrebbe perso un suo presupposto causale fondante.

Se così è, la prova della presupposizione implicava nella fattispecie che l'attrice provasse rigorosamente, da un lato, che in seguito all'avvenuto finanziamento dell'investimento turistico alberghiero da parte della Regione Calabria fosse notevolmente aumentato non solo il valore di mercato del suolo oggetto di compravendita (a seguito del mutamento di destinazione urbanistica) ma anche il valore di mercato della società "Residence ~~deliziosi~~ s.r.l.", acquirente del suddetto terreno, e, dall'altro che la concessione del finanziamento regionale fosse stata effettivamente considerata dalle parti quale presupposto fondamentale (non solo del contratto di compravendita dei terreni bensì soprattutto) del contratto di cessione di quote di s.r.l.

Nulla di tutto ciò, al contrario, è avvenuto.

Va sottolineato *in primis* che il contratto di cessione di quote di s.r.l. stipulato tra le parti in causa non contiene il benché minimo accenno al finanziamento regionale

richiesto dalla società ~~VII~~ ~~S~~ s.r.l., né tantomeno alcuna condizione subordinante l'efficacia totale o parziale del contratto a tale evento.

Al riguardo, l'opponente ha dedotto che tale nesso di necessaria strumentalità sarebbe deducibile dall'analisi del contratto preliminare di compravendita immobiliare del 26.07.2004, il quale, alla lett. e) afferma espressamente che "l'acquisizione del suddetto terreno da parte della società "Residence ~~di~~ s.r.l." è finalizzata alla realizzazione di una struttura turistica a carattere alberghiero, nell'ambito di un piano di investimento che prevede la richiesta di accesso ad agevolazioni regionali di cui alla legge regionale n. 8 del 26.06.2003 art. 26".

Osserva anzitutto il Tribunale che di per sé la (sola) menzione, nel contratto preliminare di acquisto del terreno, del fine collegato a tale acquisto non costituisce prova chiara e certa della subordinazione dell'acquisto del terreno alla concessione del finanziamento.

Invero, proprio in quanto si trattava di un (mero) preliminare di compravendita - strumentale al successivo contratto definitivo - e considerando altresì la notevole entità materiale degli interessi coinvolti in gioco, ben avrebbero potuto le parti, secondo un canone di ordinaria diligenza, condizionare espressamente la stipulazione del contratto definitivo alla effettiva concessione del finanziamento, laddove invece la formula utilizzata nella specie, secondo i normali criteri di interpretazione del contratto che non possono non tener conto anche del principio di autoresponsabilità, è in ogni caso ambigua e non può costituire in modo ragionevolmente certo prova della considerazione delle parti dell'evento-finanziamento quale presupposto condizionante la validità e l'efficacia (cd. condizione non sviluppata o inespressa) del contratto definitivo di compravendita.

In altri termini, è già dubbio che qualora non fosse avvenuta l'effettiva concessione del contributo regionale, i promittenti alienanti non avrebbero potuto

chiedere alla promissaria acquirente la stipula del definitivo di vendita del terreno, ovvero questa si sarebbe potuta legittimamente rifiutare la stipula allegando la "presupposizione" rappresentata dal contributo regionale.

Tuttavia, proprio aderendo e valorizzando al massimo la teoria, propugnata dall'attrice con la comparsa conclusionale e condivisa da questo giudice, del contratto come operazione economica unitaria qualora avvenga sotto un'unica causa giuridica una operazione economica complessa ripartita in diversi negozi), rileva il Tribunale che al più è possibile inferire un nesso di causalità-consequenzialità (ovvero, un'operazione economica unitaria) tra il contratto preliminare e il contratto definitivo di acquisto del terreno.

In nessun caso, invece, dalla semplice formula utilizzata nel contratto preliminare di compravendita di terreno - sopra riportata - è possibile inferire, in modo ragionevolmente certo, un nesso di causalità-consequenzialità tra l'operazione di acquisto del terreno (mediante la sequenza preliminare- definitivo) e la successiva e ben differente operazione di cessione delle quote della s.r.l. "Residence ~~XXXXXXXXXX~~", come invece desunto dall'attrice.

Osta in tal senso in primo luogo la diversità dei soggetti partecipanti ai distinti contratti di acquisto del terreno e di cessione delle quote.

In secondo luogo, e soprattutto, va rilevato che le parti del contratto di cessione di quote ben avrebbero potuto determinarsi a tale negozio per i più disparati motivi, non potendo certo darsi per scontato - salvo compiere un salto logico non indifferente - che alla delibera di finanziamento regionale e alla conseguente compravendita del terreno da parte della società "Residence ~~XXXXXXXXXX~~ s.r.l." dovesse necessariamente far seguito una cessione, da parte del ~~VXXXXXXXXXX~~, in favore della società "~~VXXXXXXXXXX~~ s.r.l.", delle quote di partecipazione nella società acquirente del terreno, né la semplice coincidenza temporale dei due atti (di compravendita del terreno e di cessione delle

quote) è, da sola, idonea a suffragare ragionevolmente l'assunto attoreo. A titolo meramente esemplificativo, il V. (in quanto imprenditore) avrebbe potuto indursi alla cessione delle quote in quell'esatto momento storico per necessità di liquidità.

La giurisprudenza di legittimità, del resto, ha altresì chiarito che "La mancanza di qualità come causa di risoluzione del contratto di cessione di quote sociali (art. 1497 c.c.) - le quali del contratto stesso costituiscono l'oggetto in senso giuridico - può riguardare soltanto le qualità dei diritti e degli obblighi attribuiti dalla quota sociale e non il suo valore economico, il quale attiene non all'oggetto del contratto, ma alla sfera delle valutazioni motivazionali delle parti. Pertanto, il difetto della qualità assume rilevanza giuridica, solo se, in relazione alla rilevanza della partecipazione economica, siano state previste esplicite garanzie contrattuali" (Cass. 18 dicembre 1999, n. 14287, Cass. 28 marzo 1996, n. 2843, Cass. n. 9067/1995, Cass. n. 5773/1996).

Analogamente, gli stessi concetti sono stati ripresi dalla giurisprudenza di merito: "Nel caso di compravendita di azioni o quote di società di capitali, l'oggetto immediato del contratto è rappresentato dalla quota di partecipazione nella società - quota intesa come insieme di diritti, poteri ed obblighi sia di natura patrimoniale, sia di natura cd. amministrativa, nei quali si compendia lo "status" di socio - e non dai singoli beni facenti parte del patrimonio sociale; tali beni, pur rappresentando la partecipazione di una quota parte del patrimonio sociale, possono costituire l'oggetto "mediato" della cessione con la conseguenza che il cessionario, ove le quote non abbiano le qualità promesse per essere il patrimonio sociale - o i singoli beni da cui è composto - risultato diverso da quello rappresentato dal venditore al momento della stipulazione del contratto, non può far valere gli eventuali vizi o la mancanza delle qualità promesse con l'azione di risoluzione o di annullamento del contratto, salva l'ipotesi in cui le parti abbiano espressamente previsto garanzie in ordine alla consistenza patrimoniale della società, ovvero si verta in materia di dolo; solo in tali

ultimi casi sono esperibili le azioni di risoluzione per inadempimento dell'obbligazione di garanzia o di annullamento se il consenso è stato carpito con artifici e raggiri." (Tribunale Milano, 26 novembre 2001, in Società 2002, 568, Tribunale Milano, 14 settembre 1992 in Riv. dir. comm. 1993, II, 393).

A conferma di quanto detto giova considerare che l'acquisto del terreno da parte della società "Residence ~~XXXXXXXXXX~~ s.r.l." non è stato (ovvero provato di essere stato) inficiato da alcuna causa o azione di risoluzione, rescissione o invalidità in generale, con la conseguenza che appare del tutto singolare che l'attrice invochi la sussistenza della presupposizione per il negozio "a valle" di cessione delle quote di s.r.l., laddove il negozio "a monte" - che è quello che avrebbe consentito l'esponentiale aumento di valore della società acquirente del terreno - resterebbe in ogni caso del tutto valido ed efficace.

A ciò si aggiunga che non è affatto da escludere - e anzi è stato prospettato, sotto diverso profilo, da entrambe le parti - che in futuro la società "Residence ~~XXXXXX~~ ~~XXXXXX~~ s.r.l." abbia nuovamente la possibilità di accedere ai contributi regionali, con conseguente nuova rivalutazione delle quote della società "Villaggio Sviluppo ~~XXXXXXXXXX~~ s.r.l."

Ancora, va considerato che il valore delle quote di proprietà del Vulnera oggetto della cessione era di nominali € 2.500.000,00 (a fronte di un prezzo concordato in € 4.100.000,00 in relazione all'effettivo valore di mercato), con la conseguenza che il pagamento parziale del corrispettivo, effettuato dalla "Villaggio Sviluppo ~~XXXXXXXXXX~~ s.r.l." per € 1.550.000,00, non è idoneo a coprire neanche il valore meramente nominale delle quote stesse.

Sotto il profilo processuale, inoltre, va rilevato che da un lato la società attrice non ha articolato le proprie richieste in capitoli separati e specifici; in secondo luogo, in maniera assorbente, le suddette istanze sono state rigettate dal tribunale in quanto inammissibili e inconferenti. Segnatamente, la richiesta di interrogatorio formale non è

stata articolata in capitoli separati e specifici, in violazione del disposto di cui all'art. 230 c.p.c., sussistendo soltanto un generico rinvio alle "circostanze capitolate nella premessa in fatto da A a P", peraltro già provate documentalmente, facendo esse riferimento a quanto già risultante dagli atti del giudizio, ovvero da provare documentalmente, in virtù del divieto posto dall'art. 2722 c.c.. La prova della presupposizione è stata, peraltro, limitata al contratto di acquisto del suolo e non a quello successivo di cessione delle quote di s.r.l. (cfr. lett. c) atto di opposizione.

Analogamente, la richiesta di prova testimoniale (pure non dedotta mediante indicazione specifica dei fatti formulati in articoli separati, in violazione dell'art. 244 c.p.c.) faceva riferimento alle medesime circostanze oggetto della richiesta di prova per interpellato, provate o da provare documentalmente, nonché in buona parte contenenti valutazioni di giudizio personale.

Si consideri che l'attrice non ha prodotto neanche le copie del proprio bilancio societario (ovvero di ulteriore documentazione societaria) negli anni interessanti l'operazione per cui è causa (2005- 2007), al fine di dimostrare una sensibile variazione del valore delle quote societarie *de quibus*, né tantomeno una consulenza tecnica di parte che potesse rappresentare, sul punto, un principio di prova valutabile dal Tribunale.

Per tale motivo è stata rigettata la richiesta di consulenza tecnica d'ufficio, avente ad oggetto l'accertamento del valore delle quote della ~~Villaggio S.p.A.~~ s.r.l. oggetto di cessione, la quale, nel complesso delle lacune probatorie di parte attrice, si palesava del tutto esplorativa e in ogni caso insufficiente allo scopo. Sul punto, è opportuno richiamare le conclusioni della consolidata giurisprudenza, secondo cui "La consulenza tecnica d'ufficio non è mezzo istruttorio in senso proprio, avendo la finalità di aiutare il giudice nella valutazione di elementi acquisiti o nella soluzione di questioni che necessitano di specifiche conoscenze, pertanto il suddetto mezzo di indagine non può essere utilizzato al fine di esonerare la parte dal fornire la prova di quanto assume,

ed è quindi legittimamente negata qualora la parte tenda con essa a supplire alla deficienza delle proprie allegazioni o offerte di prova, ovvero di compiere una indagine esplorativa alla ricerca di elementi, fatti o circostanze non provati." (Cass. 6 giugno 2003, n. 9060; Cass. 16 maggio 2003, n. 7635; Cass. 31 luglio 2002, n. 11359).

Tutto ciò a prescindere dal fatto che l'attrice, pur invocando la sussistenza, nella specie, dell'istituto della presupposizione, ha ritenuto di poter limitare il conseguente effetto risolutivo esclusivamente alla clausola relativa alla quantificazione del prezzo, argomentando dal principio di conservazione del contratto, invero richiamato in modo improprio, in quanto a suo esclusivo vantaggio.

Qualora, infatti, venga realmente in rilievo la presupposizione, non può che derivarne di per sé, proprio per il venir meno di un presupposto causale comportante l'impossibilità di realizzazione della causa concreta del contratto, la risoluzione in toto del contratto, in applicazione analogica (o, secondo altri, diretta) dell'art. 1467 c.c., con conseguente configurabilità di un mero diritto potestativo, della parte contro la quale è domandata la risoluzione, di evitarla offrendo di modificare equamente le condizioni del contratto.

Nei casi in esame, invero, la possibilità di evitare la risoluzione del contratto è offerta unicamente alla parte destinataria della domanda di risoluzione, coerentemente, del resto – nell'ottica di non pregiudicare alcuna delle parti – con la considerazione che essa è l'unica in grado di valutare adeguatamente i propri interessi e dunque le diverse possibilità. Nello stesso modo, infatti, in cui tale parte ha accettato di stipulare il contratto soltanto alle condizioni esistenti al momento della negoziazione, analogamente ben potrebbe tale parte preferire una risoluzione integrale del contratto rispetto alla modifica equa delle condizioni del contratto.

In caso contrario, del resto, resterebbero ben pochi margini all'autonomia negoziale, di cui l'ordinamento deve pur sempre garantire la tutela.

Se così è, pur concordando totalmente, in astratto, con la ricostruzione generale offerta dalla società attrice, del contratto come espressione di operazione economica unitaria avvinata da un unico collegamento negoziale, ritiene in definitiva il Tribunale che nella fattispecie concreta l'assunto di parte attrice sostenuto nella comparsa conclusionale - secondo il quale sia l'operazione di acquisto del terreno (preliminare-definitivo) che il successivo negozio di cessione di quote rientrerebbero in un'unica operazione economica e avrebbero quale presupposto fondante e condizionante l'intera operazione il finanziamento dell'investimento da parte della Regione Calabria - non sia stato adeguatamente provato dall'interessata.

L'attrice, infatti, pretenderebbe di provare (ovvero di aver provato) la sussistenza di una "presupposizione" nell'ambito di una complessa operazione economica inferendola in realtà da una sola circostanza provata ma del tutto insufficiente allo scopo - la coincidenza temporale tra l'acquisto definitivo del terreno da parte della società "Residence [redacted] s.r.l." e la contestuale stipulazione della cessione di quote di s.r.l. - corredata da ulteriori illazioni che non hanno trovato alcun riscontro probatorio e sono rimaste, dunque, sul piano della attività meramente assertiva.

Le considerazioni che precedono sono assorbenti, nell'economia del giudizio, e consentono di ritenere superflue o irrilevanti le ulteriori questioni, domande o eccezioni formulate dalle parti.

Sussistono giusti motivi, in ragione della particolarità delle questioni affrontate nonché in virtù della parziale soccombenza reciproca, per disporre la compensazione integrale delle spese del giudizio.

P.Q.M.

Il Tribunale, definitivamente pronunciando sulla domanda suindicata, ogni contraria domanda ed eccezione disattesa, così provvede:

1. Accoglie, *in parte qua*, l'opposizione, e per l'effetto dispone la riduzione del pegno, a spese del debitore, del 37,80% rispetto al totale di € 4.100.000,00.
2. Rietta nel resto l'opposizione.
3. Spese compensate.

Castrovillari, 27.09.2010

IL GIUDICE
Don. *Gilberto Maggiore*

af *27/9/10*

IL GIUDICE
Don. *Gilberto Maggiore*

10 SET. 2010
MALE VB
BORASIO

fine

