



16617/16

REPUBBLICA ITALIANA

Oggetto

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

IMMOGUAZ. b. LIBERA
ESCLUSIV. VE. SOC. COOP.

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

R.G.N. 16675/2013

PRIMA SEZIONE CIVILE

Cron. 16617

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Rep. C.I.

- Dott. RENATO BERNABAI - Presidente - Ud. 09/06/2016
- Dott. ROSA MARIA DI VIRGILIO - Consigliere - PU
- Dott. ANTONIO VALITUTTI - Consigliere -
- Dott. MAURO DI MARZIO - Rel. Consigliere -
- Dott. LOREDANA NAZZICONE - Consigliere -

lu

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso 16675-2013 proposto da:

██████████ EVA (c.f. ██████████), elettivamente domiciliata in ROMA, V ██████████, presso ██████████ ██████████ rappresentata e difesa dagli avvocati PASQUALE ██████████ giusta procura a margine del ricorso;

- **ricorrente** -

2016

contro

1160

SOCIETÀ COOPERATIVA EDILIZIA VILLALTA A R.L., in persona del legale rappresentante pro tempore, domiciliata in ROMA, PIAZZA CAVOUR, presso la

CANCELLERIA CIVILE DELLA CORTE DI CASSAZIONE,
rappresentata e difesa dall'avvocato CLAUDIO PREZIOSI,
giusta procura a margine del controricorso;

- **controricorrente** -

contro

PAGNOTTA NUZIO CALOGERO;

- **intimato** -

avverso la sentenza n. 2513/2012 della CORTE D'APPELLO
di NAPOLI, depositata il 05/07/2012;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica
udienza del 09/06/2016 dal Consigliere Dott. MAURO DI
MARZIO;

udito, per la ricorrente, l'Avvocato M. [REDACTED] che si
riporta;

udito, per la controricorrente, l'Avvocato C. PREZIOSI
che ha chiesto il rigetto del ricorso;

udito il P.M., in persona del Sostituto Procuratore
Generale Dott. FRANCESCA CERONI che ha concluso per
l'accoglimento del ricorso per quanto di ragione.

lu

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

§ 1. - Con atto di citazione notificato il 5 giugno 1995 [REDACTED] Eva convenne in giudizio la Società Cooperativa Villalta a r.l. dinanzi al Tribunale di Avellino chiedendo dichiararsi la nullità ovvero annullarsi la deliberazione del consiglio di amministrazione della società del 9 maggio 1995 con cui ella era stata esclusa dalla compagine sociale per il mancato pagamento di cinque rate del debito di restituzione di un mutuo contratto dalla società con un istituto bancario, il tutto con condanna della stessa convenuta al risarcimento dei danni.

A fondamento della domanda l'attrice denunciò l'illegittimità della sua esclusione, sia perché deliberata da un organo sociale che non ne aveva il potere, sia perché il mancato pagamento da parte sua era stato motivato dall'illegittimità delle deliberazioni assembleari, pure impugnate in altro giudizio, che avevano disposto il frazionamento del mutuo in quote uguali tra i soci, invece che in quote proporzionate al valore degli immobili assegnati ai singoli soci.

Con lo stesso atto di citazione la [REDACTED] chiese ed ottenne di essere autorizzata a chiamare in causa Pagnotta Nunzio Calogero, presidente della medesima Società, al fine di estendere nei suoi riguardi la domanda risarcitoria.

Tanto la Società Cooperativa Villalta a r.l. quanto il Pagnotta resistettero alla domanda.

§ 2. - Dopo aver sospeso il giudizio in attesa della definizione di quello concernente le

lur

impugnazioni delle delibere assembleari collocate a monte del provvedimento di esclusione, e dopo la riassunzione dello stesso giudizio all'esito del passaggio in giudicato della sentenza resa nell'altra causa, il Tribunale di Avellino, revocata l'ordinanza con cui era stata autorizzata la chiamata in causa del Pagnotta, respinse le domande della ██████████ regolando di conseguenza le spese di lite.

§ 3. - Contro la sentenza la ██████████ propose appello al quale resistettero sia la Società Cooperativa Villalta a r.l. sia il Pagnotta e che la Corte d'appello di Napoli respinse con sentenza del 5 luglio 2012.

lv

La Corte territoriale osservò:

-) che, nonostante la conformazione del giudizio di impugnazione della delibera di esclusione del socio, giudizio nel quale la società ricopriva il ruolo di attore in senso sostanziale, nulla ostava a che l'attore in senso formale operasse la chiamata in causa del terzo direttamente con l'atto di citazione, sicché correttamente il Tribunale aveva revocato l'ordinanza con la quale aveva in precedenza autorizzato la chiamata in causa del Pagnotta;

-) che la ██████████ aveva ammesso di essere morosa, all'epoca della deliberazione di esclusione, «nel pagamento di una somma certamente non irrilevante», tale da esporre la società ad azioni esecutive dell'istituto di credito mutuante;

-) che le delibere concernenti il frazionamento del mutuo, impuginate dalla ██████████ non erano

state sospese, sicché ella avrebbe dovuto intanto pagare e quindi eventualmente ripetere quanto versato in più rispetto al dovuto, con conseguente legittimità della deliberazione di esclusione.

§ 4. - Per la cassazione della sentenza la ████████ ha proposto ricorso affidato a sette motivi illustrati da memoria.

La Società Cooperativa Villalta a r.l. e il Pagnotta hanno resistito con controricorso.

MOTIVI DELLA DECISIONE

§ 5. - Il ricorso contiene sette motivi.

§ 5.1. - Il primo motivo è rubricato: «Violazione e falsa applicazione degli articoli 2377 e 2379, 2511 e seguenti, 2516, 2527, 2533, 2538 e seguenti, 2697 e 2909 c.c. e degli articoli 99, 112, 115, 116, 324 c.p.c. (articolo 360, numero 3, c.p.c.)».

Si sostiene in breve che la dichiarazione di nullità per illiceità dell'oggetto della delibera del 28 febbraio 1992, con la quale la società aveva previsto il riparto paritario del mutuo da rimborsare, nullità pronunciata in altro giudizio dal Tribunale di Avellino e confermata con sentenza passata in giudicato dalla Corte d'appello di Napoli, comportava l'insussistenza del credito in dipendenza del quale essa ████████ era stata esclusa dalla società, come era del resto reso manifesto dalla circostanza che lo stesso Tribunale di Avellino, nel corso del procedimento avente ad oggetto l'impugnazione della delibera in discorso, aveva disposto la sospensione ai sensi

lw

dell'articolo 295 c.p.c. proprio in attesa della definizione del giudizio sulle delibere a monte.

§ 5.2. - Il secondo motivo è rubricato: «*Omessa, insufficiente e contraddittoria motivazione circa un fatto controverso e decisivo per il giudizio (articolo 360 numero 5 c.p.c. vecchio testo, razione temporis)*».

Si sostiene che la Corte d'appello avrebbe ommesso di valutare il fatto decisivo costituito dal passaggio in giudicato della sentenza che aveva travolto la delibera assembleare del 28 febbraio 1992.

lur

§ 5.3. - Il terzo motivo è rubricato: «*Violazione e falsa applicazione degli articoli 2377 e 2379, 2516 e 2533 c.c. e degli articoli 99, 112, 116, 183, 184, 306, 345 c.p.c. e 2697 c.c. (articolo 360 numeri 3 e 4 c.p.c.)*».

La ██████████ sostiene che, all'epoca della esclusione dalla società, aveva già versato più del 90% degli importi dovuti, ossia € 64.443,05 a fronte di € 69.721,68, sicché, in ogni caso, la somma a debito non poteva essere considerata «non irrilevante» come aveva fatto la Corte d'appello, neppure essendo vero che l'inadempimento avrebbe esposto la cooperativa all'azione esecutiva dell'istituto mutuante, dovendo la medesima cooperativa responsabilmente reperire i fondi necessari al pagamento, tanto più che ella, nel corso del giudizio di impugnazione della delibera di esclusione, aveva versato l'intero importo del mutuo a lei accollato, come risultante da

documenti prodotti, che la controparte aveva ingiustificatamente sostenuto essere stati depositati tardivamente e che, comunque, erano stati nuovamente prodotti in sede di appello.

In tale contesto, dunque, doveva escludersi che la condotta di essa [REDACTED] potesse impedire il raggiungimento dello scopo sociale e, così, potesse giustificare la delibera di esclusione.

§ 5.4. - Il quarto motivo è rubricato: «*Omessa, insufficiente, contraddittoria motivazione circa un fatto controverso e decisivo per il giudizio (articolo 360 n. 5 c.p.c.)*».

lw

La doglianza è volta ad attaccare la valutazione compiuta dalla Corte territoriale in ordine alla misura «non irrilevante» dell'inadempimento posto in essere dalla [REDACTED] dall'angolo visuale del vizio motivazionale.

§ 5.5. - Il quinto motivo è rubricato: «*Violazione e falsa applicazione degli articoli 2377, 2379, 2516, 2533 e 2697 c.c. e degli articoli 99, 112, 115, 116, 183, 184, 306 e 345 c.p.c. (articolo 360 numeri 3 e 4 c.p.c.)*».

Il motivo è volto a sostenere l'irrilevanza della circostanza, valorizzata invece dalla Corte d'appello, che le delibere concernenti il frazionamento del mutuo non fossero state sospese dal giudice in sede di impugnazione. La tesi svolta si riassume in ciò, che la mancata sospensione delle delibere avrebbe giustificato l'azione esecutiva nei confronti di essa [REDACTED] ma non la deliberazione di esclusione.

§ 5.6. - Il sesto motivo è rubricato: «Omessa, insufficiente, contraddittoria motivazione circa un fatto controverso e decisivo per il giudizio (articolo 360 numero 5 c.p.c.)».

Il motivo affronta lo stesso punto esaminato con il motivo precedente sotto il profilo del vizio di motivazione.

§ 5.7. - Il settimo motivo è rubricato: «Violazione e falsa applicazione degli articoli 2377 e seguenti, 2511 e seguenti c.c. e 99, 100, 101, 103, 115, 116, 163, 183, 184, 269, 645 e seguenti (articolo 360 numero 4 c.p.c.)».

Uw

Sostiene la ██████████ che la Corte d'appello avrebbe errato nel confermare la pronuncia del tribunale nella parte in cui aveva ritenuto legittima la revoca del provvedimento con cui era stata autorizzata la chiamata in causa del Pagnotta.

§ 6. - Il ricorso va accolto nei limiti che seguono.

§ 6.1. - Il primo motivo è fondato.

Con sentenza del 20 marzo 2000 il Tribunale di Avellino ha dichiarato la nullità della deliberazione assembleare del 28 febbraio 1992 con la quale la società aveva approvato la contabilità finale, ripartendo in parti uguali tra i soci i costi di costruzione, in violazione del principio mutualistico caratterizzante la disciplina cooperativistica, sensibilmente diverse essendo le

dimensioni e le altre caratteristiche delle diverse unità immobiliari, con il conseguente valore.

Ora, intanto una morosità della ██████ avrebbe potuto essere configurata, da parte della Corte d'appello, in quanto non fosse venuta a mancare *ex tunc*, per effetto della dichiarazione di nullità, la deliberazione che aveva approvato la contabilità finale e, con essa, il riparto definitivo delle somme dovute da ciascun socio: nulla rilevando, evidentemente, che la stessa ██████ non avesse pagato nonostante la mancata sospensione dell'esecutività di detta deliberazione, per l'ovvia considerazione che la socia risulta in definitiva non aver pagato ciò che non doveva pagare, attesa la nullità, e dunque la radicale improduttività di effetti, della citata deliberazione.

Uw

Né potrebbe obiettarsi, in contrario, come vorrebbe la Società Cooperativa Villalta a r.l., che il Tribunale di Avellino, e successivamente la Corte d'appello di Napoli, non aveva accolto la domanda di dichiarazione della nullità o di annullamento della precedente delibera del 14 luglio 1991, con cui il presidente del consiglio di amministrazione era stato autorizzato a stipulare l'atto finale di erogazione e di quietanza del mutuo con relativo frazionamento del medesimo.

Il punto, infatti, è che la Corte d'appello di Napoli è incorsa in un palese errore nel giudicare come se la deliberazione del 28 febbraio 1992 non fosse stata affatto dichiarata nulla, limitandosi

ad osservare che, in mancanza del rilascio di
sospensiva, la ██████ doveva comunque pagare
quanto richiestole per poi eventualmente ripetere:
viceversa, preso atto che la delibera di
esclusione non poteva trovare fondamento sulla
deliberazione del 28 febbraio 1992, travolta dalla
dichiarazione di nullità, la Corte territoriale
avrebbe dovuto anzitutto scrutinare se la
deliberazione dinanzi ad essa impugnata, ossia la
deliberazione di esclusione della ██████ fosse
stata altresì motivata dalla violazione di
obbligazioni derivanti dalla deliberazione del 14
luglio 1991 e quindi verificare se una simile
violazione, ove dedotta a fondamento della
deliberazione di esclusione, fosse sussistente
oppure no, alla stregua delle prove offerte dalla
società, avuto riguardo principio secondo cui:
*«Nel giudizio di opposizione contro la
deliberazione di esclusione del socio di una
società cooperativa, incombe sulla società - che,
pur se formalmente convenuta, ha sostanziale veste
di attore - l'onere di provare i fatti posti a
fondamento dell'atto impugnato»* (Cass. 26
settembre 2013, n. 22097; Cass. 6 marzo 2003,
n. 3342; Cass. 20 luglio 1993, n. 8096).

lew

§ 6.2. - Il secondo, terzo, quarto, quinto e
sesto motivo sono assorbiti.

§ 6.3. - Il settimo motivo è infondato, sebbene
la motivazione della sentenza impugnata debba
essere corretta.

Questa Corte ha recentemente ribadito, come si accennava poc' anzi, che «nel giudizio di opposizione contro la deliberazione di esclusione del socio di una società cooperativa, incombe su quest'ultima l'onere di provare i fatti posti a base della deliberazione impugnata. La veste processuale di convenuta è infatti puramente formale; non diversamente che in qualsiasi altro giudizio a struttura oppositiva o impugnativa di un provvedimento giudiziale; o anche negoziale, ma a contenuto vincolato a requisiti formali e sostanziali sindacabili nel merito (e dunque, non espressione di autonomia negoziale nella fase dell'an). Costituisce esempio della tipologia in esame l'opposizione a decreto ingiuntivo, in cui l'onere della prova del credito incombe sull'opposta, attrice sostanziale e convenuta formale (giur. costante: Cass. 11 marzo 2011, n. 5915; Cass. 3 marzo 2009 n. 5071; Cass. 17 novembre 2003, n.17371). Analogo riparto dell'onere della prova si verifica nella materia - per certi versi, affine al caso in esame - dell'impugnazione del licenziamento del dipendente per giusta causa o giustificato motivo (Cass. 14 marzo 2013, n. 6501; Cass. 14 maggio 2012, n. 7474)».

lu

Ciò, tuttavia, non comporta affatto l'integrale applicazione all'impugnazione della delibera assembleare di esclusione del socio delle regole processuali dettate per l'opposizione a decreto ingiuntivo e, in particolare, di quella, più volte ribadita da questa Corte, secondo cui: «L'opponente a decreto ingiuntivo che intenda chiamare in causa un terzo non può direttamente

citarlo per la prima udienza ma deve chiedere al giudice, nell'atto di opposizione, di essere a ciò autorizzato, determinandosi, in mancanza, una decadenza rilevabile d'ufficio ed insuscettibile di sanatoria per effetto della costituzione del terzo chiamato, ancorché questi non abbia, sul punto, sollevato eccezioni, in quanto il principio della non rilevabilità di ufficio della nullità di un atto per raggiungimento dello scopo si riferisce esclusivamente all'inosservanza di forme in senso stretto, e non di termini perentori, per i quali vigono apposite e distinte norme» (da ultimo tra le tante Cass. 29 ottobre 2015, n. 22113).

Ed infatti, detta regola discende dalla circostanza che, nel caso di opposizione a decreto ingiuntivo, il giudizio è introdotto dal ricorso per ingiunzione, cui segue l'adozione del provvedimento giurisdizionale che mediante l'opposizione si intende demolire, sicché l'opponente, con l'atto di opposizione, deve rivolgersi al soggetto che ha ottenuto il decreto ingiuntivo, non potendo le parti originariamente essere altre che il soggetto istante per l'ingiunzione di pagamento ed il soggetto nei cui confronti la domanda è rivolta: tale la ragione per cui l'opponente deve necessariamente chiedere al giudice, con lo stesso atto di opposizione, l'autorizzazione a chiamare in giudizio il terzo al quale ritiene comune la causa (Cass. 27 giugno 2000, n. 8718; Cass. 27 gennaio 2003, n. 1185; Cass. 1° marzo 2007, n. 4800; Cass. 19 ottobre 2015, n. 21101).

Evidentemente tale esigenza non ricorre nell'ipotesi di impugnazione della deliberazione di esclusione del socio, che non è volta a demolire un preesistente provvedimento giurisdizionale, sicché senz'altro colui che propone l'impugnazione può, avvalendosi della disciplina dettata dall'articolo 103 c.p.c., cumulare la domanda di annullamento della deliberazione ad altra domanda nei confronti di un terzo, a condizione che fra le cause proposte vi sia connessione per l'oggetto o per il titolo.

lw

Per converso, una volta introdotto il giudizio, l'attore non ha altra possibilità di chiamare in causa un terzo se non nei limiti stabiliti dall'articolo 183, comma 5, il quale gli consente di effettuare la chiamata, previa autorizzazione, ai sensi degli articoli 106 e 269, terzo comma, solo se l'esigenza è sorta dalle difese del convenuto.

Sicché correttamente la Corte d'appello, sebbene con motivazione errata, ha confermato la statuizione del Tribunale che aveva revocato l'autorizzazione alla chiamata in causa del Pagnotta.

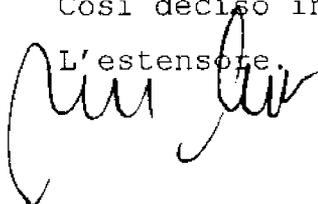
§ 7. - In conclusione la sentenza deve essere cassata in relazione al motivo accolto, mentre il ricorso proposto nei confronti del Pagnotta va respinto, potendosi in proposito le spese compensare in considerazione della novità della questione.

PER QUESTI MOTIVI

la Corte accoglie il primo motivo del ricorso proposto nei confronti della Società Cooperativa Villalta a r.l., assorbiti il secondo, terzo, quarto, quinto e sesto, e rigetta il settimo. Cassa la sentenza impugnata in relazione al motivo accolto e rinvia anche per le spese, nei rapporti tra la [redacted] e la cooperativa, alla Corte d'appello di Napoli in diversa composizione. Compensa le spese tra la [redacted] ed il Pagnotta.

Così deciso in Roma il 9 giugno 2016.

L'estensore



Il presidente.

