

N° SENT
N° RGAC
N° CRON



REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale di Roma – Sezione Specializzata Tribunale delle Imprese - Terza Sezione Civile, composto da

dott. Francesco Mannino Presidente
dott. Stefano Cardinali Giudice
dott. Francesco Remo Scerrato Giudice relatore

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile di primo grado, iscritta al n° 58095, Ruolo Generale per gli affari contenziosi dell'anno 2014, trattenuta in decisione all'udienza del 23 maggio 2016 e vertente

TRA

FERRAZZA Antonino, elettivamente domiciliato a Roma, viale Paolo Barison n° 110, presso lo studio dell'avv.to Franco Carlini, che lo rappresenta e difende in forza di procura speciale a margine dell'atto di citazione,

ATTORE

E

ANGELETTI Massimo, elettivamente domiciliato a Roma, via Fornovo n° 3, presso lo Studio Legale Associato Malaspina & Proietti, rappresentato e difeso dall'avv.to Alessio Malaspina e dall'avv.to Stefano Proietti in forza di procura speciale rilasciata su foglio separato e congiunto alla comparsa di risposta,

CONVENUTO



OGGETTO: risoluzione di contratto preliminare di cessione di quote di S.r.l., con richiesta di restituzione di somme e risarcimento danni.

CONCLUSIONI:

per parte attrice (verbale dell'udienza di p.c. del 23/5/2016): “ ... l'avv.to Carlini si riporta alle conclusioni precisate nella memoria ex art. 183/6 n° 1 c.p.c. ... (‘Voglia l’On.le Giudice adito, ogni contraria domanda eccezione e deduzione disattesa, in accoglimento della presente opposizione: ... In via principale e nel merito: accertare e dichiarare l’inadempimento del Sig. Angeletti al contratto preliminare stipulato con l’attore in data 10.05.06 e la conseguente risoluzione dello stesso ai sensi dell’art. 1453 c.c. e, per l’effetto, condannare il Sig. Angeletti alla restituzione dell’importo incamerato in sede di preliminare, pari ad € 120.000,00, oltre ad € 18.331,36 a titolo di rivalutazione monetaria ad oggi ed agli interessi legali, pari alla data del 31.05.14 ad € 21.646,03, il tutto per il complessivo importo di € 159.997,39, oltre agli interessi maturandi ed alla rivalutazione; condannare il Sig. Angeletti al risarcimento del maggior danno in favore del Sig. Ferrazza in conseguenza della mancata disponibilità della somma versata in occasione della stipula del contratto preliminare, per un importo di € 12.644,38, ovvero per il diverso importo, maggiore o minore, che verrà accertato dal Giudice in corso di causa; accertare e dichiarare l’insussistenza della simulazione del contratto preliminare di cui alla scrittura privata del 10.05.2006 e l’inefficacia dello stesso per essere stato concluso un contratto dissimulato di associazione in partecipazione e, per l’effetto, rigettare integralmente le domande di parte convenuta proposte sia in via principale che in via gradata; in ogni caso, condannare il Sig. Angeletti alla integrale rifusione delle spese legali del presente giudizio.’) ...”;

per parte convenuta (verbale dell'udienza di p.c. del 23/5/2016): “ ... l'avv.to Proietti si riporta a quelle della propria comparsa di risposta ... (‘Voglia l’Ill.mo Tribunale adito in funzione di Tribunale delle Imprese, disattesa ogni avversa eccezione, argomentazione e domanda, in via principale: Accertare e dichiarare la simulazione del contratto preliminare di cui alla scrittura privata del 10.05.2006 con conseguente inefficacia dello stesso, accertare e dichiarare nel contempo la

conclusione tra le parti del contratto dissimulato di associazione in partecipazione con conseguente esclusiva efficacia del medesimo e per l'effetto rigettare integralmente la domanda proposta dall'attore; in via gradata: Accertare l'assenza dell'inadempimento contestato al convenuto, rigettare la richiesta declaratoria di avvenuta risoluzione del contratto preliminare e per l'effetto rigettare integralmente la domanda proposta dall'attore; Condannare in ogni caso l'attore al pagamento delle spese e dei compensi del presente giudizio, da distrarsi direttamente in favore degli scriventi procuratori antistatari, chiedendo altresì la condanna dell'attore al pagamento delle spese e dei compensi di cui al sub procedimento')... chiedendo altresì la condanna dell'attore al pagamento delle spese e dei compensi di cui al sub procedimento ...”.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con atto di citazione, ritualmente notificato al convenuto Angeletti Massimo, l'attore Ferrazza Antonino allegava che in data 10/5/2006 era stato sottoscritto fra le parti un contratto preliminare con il quale il convenuto, in qualità di promittente venditore, prometteva di cedere ad esso attore una quota di nominali 1.700,00 euro del capitale sociale della Atene 2004 S.r.l.; che il prezzo della cessione, comprensivo della quota di finanziamento, era stato concordato tra le parti in 120.000,00 euro, versati in contanti al promittente venditore contestualmente alla sottoscrizione del contratto; che la stipula del contratto definitivo doveva avvenire entro trenta giorni dalla richiesta da parte del promissario acquirente; che nonostante il tempo trascorso ed il sollecito per la stipula del definitivo, il convenuto non si era attivato, per cui era suo interesse agire per la risoluzione del contratto preliminare, con condanna del convenuto alla restituzione del corrispettivo ed al risarcimento del danno. Tanto premesso, l'attore concludeva come in epigrafe riportato.

Si costituiva in giudizio il convenuto Angeletti Massimo, il quale insisteva per l'accoglimento delle rassegnate conclusioni. Al riguardo il convenuto, non negata la corresponsione di 120.000,00 euro in contanti da parte dell'attore, allegava che in realtà le parti avevano posto in essere un contratto di associazione in partecipazione,

con diritto dell'attore alla partecipazione agli utili derivanti dal progetto edilizio portato avanti dalla Atene 2004 S.r.l., risultando pertanto simulato il contratto preliminare di cessione di quote della predetta società, contratto rispetto al quale, in via subordinata, veniva eccepita la mancanza di inadempimento grave, tale da giustificare l'invocata risoluzione.

Nel corso del giudizio era rigettata l'istanza attorea di emissione di ordinanza ex art. 186 bis ovvero 186 ter c.p.c..

La causa era istruita documentalmente e con assunzione dell'interrogatorio formale delle parti ed all'udienza del 23/5/2016 era trattenuta in decisione con assegnazione dei termini di legge per il deposito di comparse conclusionali (60 giorni) e repliche (ulteriori 20 gg): i termini ex art. 190 c.p.c., il cui decorso era sospeso durante il periodo feriale, sono scaduti il 12/9/2016.

MOTIVI DELLA DECISIONE

In punto di rito si conferma che l'odierna controversia è ratione temporis (cfr. atto di citazione) di competenza della Sezione Specializzata Tribunale delle Imprese ai sensi dell'art. 3, 2° e 3° comma, del D.Lgs 168/2003, come modificato dal D.L. 1/2012, convertito con modificazioni nella L. 27/2012, e che pertanto sussiste la riserva di collegialità ex art. 50 bis n° 3 c.p.c..

La domanda attrice è in parte fondata e va accolta nei limiti di cui in motivazione.

Richiamato quanto esposto in precedenza, appare opportuno prendere le mosse dalla scrittura privata del 10/5/2006 (cfr. doc. 1 di parte attrice), pacificamente sottoscritta dalle odierne parti processuali, in cui il convenuto Angeletti, indicato come promittente venditore e “ ... portatore ...(di)... una quota di nominali € 3.400,00 del capitale sociale della società Atene 2004 a responsabilità limitata ...” (cfr. premesse al contratto), “ ... promette di vendere e trasferire al sig. Ferrazza Antonino, il quale promette di acquistare, una quota di nominali € 1.700,00 ... del capitale sociale della società Atene 2004 a responsabilità limitata ...” (cfr. art. 2), al

prezzo di 120.000,00 euro (cfr. art. 3: “Il prezzo della cessione, comprensivo della quota di finanziamento, è stato concordato in € 120.000,00, che il promissario acquirente versa al promittente venditore in contanti contestualmente alla firma del presente atto. Con la firma del presente atto, il promittente venditore ne rilascia ampia e liberatoria quietanza per ricevuta della somma”) e con la previsione che “il contratto definitivo sarà stipulato entro trenta giorni dalla richiesta del promissario acquirente” (cfr. erroneamente art. 7, anziché art. 4, atteso che il contratto si compone di una premessa e di quattro articoli).

Si è in presenza, in base al chiaro dato letterale, di un contratto preliminare di cessione di quote di S.r.l. a fronte di un corrispettivo di 120.000,00 euro, pacificamente pagato in contanti: le suddetta circostanza, risultante dal testo contrattuale, è stata comunque ammessa dalle parti e quindi può ritenersi pacifica.

Da parte sua il convenuto, ammessa la ricezione della predetta somma in contanti, ha allegato che in realtà l'attore aveva inteso investire il proprio denaro in un programma edilizio in corso, portato avanti dalla Atene 2004 S.r.l., concordando con esso attore un contratto di associazione in partecipazione, al fine di consentire allo stesso, cui era legato da saldi vincoli di amicizia, di partecipare all'operazione imprenditoriale; quindi -a detta del convenuto- si era in presenza di una simulazione relativa quanto all'apparente conclusione del contratto preliminare di cessione di quote della predetta società.

A sostegno della prospettata simulazione il convenuto ha rilevato che “ ... costituisce ulteriore inconfutabile conferma della palese simulazione del rapporto ex adverso dedotto, l'inerzia mantenuta dall'attore, il quale si attivava solamente dopo otto anni dalla firma del finto contratto preliminare, manifestando senza alcun dubbio un assoluto disinteresse alla partecipazione societaria, lasciando invero desumere di voler unicamente recuperare la somma consegnata, peraltro attraverso un'azione destituita di fondamento. Il totale e reale disinteresse dell'attore alle vicende della Atene 2004 Srl può trarsi altresì dalla assenza di qualsiasi intervento di qualsivoglia natura nei riguardi della compagine societaria, poiché il medesimo non si

preoccupava minimamente di intervenire nei confronti della stessa e degli altri soci ...” (cfr. da ultimo comparsa conclusionale di parte convenuta).

Orbene, data per nota la distinzione fra simulazione assoluta e simulazione relativa e ritenuto che, in base alle allegazioni e deduzioni del convenuto, nel caso di specie è stata prospettata una simulazione relativa, avendo -a detta del convenuto- le parti voluto dare una mera forma di contratto preliminare di cessione di quote di S.r.l. a quella che in realtà era la comune e differente volontà negoziale, ossia quella di consentire all’attore, mediante l’apporto di capitale, di partecipare ad una operazione imprenditoriale riconducibile al convenuto o comunque ad una società, di cui il convenuto era socio, valgono sul punto le seguenti osservazioni.

In base all’art. 1417 c.c. è previsto che “(l)a prova per testimoni della simulazione è ammissibile senza limiti, se la domanda è proposta da creditori e da terzi e, qualora sia diretta a far valere l’illiceità del contratto dissimulato, anche se è proposta dalle parti”; quindi, di regola -e l’odierna controversia non fa eccezione alla regola- la prova dell’accordo simulatorio fra le parti in termini appunto di simulazione relativa deve risultare da controdi chiarazione, ossia da atto scritto che, quale espressione della reale volontà delle parti, consenta di superare il preteso mero dato apparente, risultante dal contratto preliminare di cessione di quote di cui al citato doc. 1 del fascicolo attoreo: nulla risulta al riguardo, avendo lo stesso convenuto allegato che il preteso accordo simulatorio, negato peraltro dall’attore, era solo verbale.

Dunque non vi è prova dell’accordo simulatorio né del contratto dissimulato, che avrebbe dovuto risultare da controdi chiarazione resa per iscritto.

A confutazione di tale limitazione probatoria non vale neanche invocare l’illiceità del contratto dissimulato in relazione al fatto -come detto, pacifico fra le parti- che il corrispettivo di 120.000,00 euro era stato versato in contanti, in violazione delle disposizioni di cui alla L. 197/1991, di conversione del D.L. 143/1991, sul limite ai pagamenti in denaro contante, vigente all’epoca dei fatti (2006).

Sul punto va ribadito che la pretesa illiceità non può desumersi dal mero fatto dell'avvenuto pagamento in contanti, in quanto l'illiceità deve riguardare l'oggetto o la causa del contratto dissimulato; quindi l'illiceità deve riguardare proprio il patto occulto e non il fatto in sé dell'occultamento, anche se finalizzato all'elusione di un obbligo fiscale.

Se queste premesse sono vere, è conseguenziale l'inammissibilità della prova per testi articolata da parte convenuta per provare la sottostante ed asseritamente reale volontà negoziale delle parti.

Non potendosi dar luogo alla prova testimoniale, non si può analogamente dare ingresso alle presunzioni semplici (cfr. art. 2729, 2° comma, c.c.).

In ogni caso, anche a voler superare detto dato ostativo a livello processuale, non va dimenticato, contrariamente a quanto dedotto dal convenuto (cfr. citata comparsa conclusionale), che di per sé il decorso del tempo non indica niente e che l'attore, come mero promissario acquirente, non aveva alcuna legittimazione all'esercizio di diritti amministrativi in seno alla società, nei cui confronti la cessione sarebbe invero stata opponibile solo a seguito dell'iscrizione del trasferimento nel Registro delle Imprese, previa stipula del contratto definitivo (cfr. art. 2470 c.c.).

Il divieto di prova testimoniale ex art. 1417 c.c. non impedisce, come da condivisa e consolidata dottrina e giurisprudenza, di dar invece ingresso alla prova per interrogatorio formale, che invero tende a provocare la confessione dell'interrogato e quindi a provare il fatto non diversamente provabile, se non appunto con la controdeklarazione.

Inoltre, essendo il contratto asseritamente dissimulato a forma libera, non si pongono limiti alla prova per interrogatorio formale dell'asserita simulazione relativa (arg. ex Cass. 3869/2004; Cass. 1011/1992).

Orbene, ricordata la citata funzione dell'incombente istruttorio e ribadito che nessuna valenza processuale hanno le dichiarazioni a sé favorevoli rese dall'interrogato, contrariamente a quanto argomentato dal convenuto (cfr. comparsa conclusionale del convenuto: “ ... In occasione dell'interrogatorio formale di entrambe le parti, veniva acquisita la prova della tesi difensiva sostenuta dagli

scriventi procuratori, in palese confutazione di quanto sostenuto dal contraddittore. Il convenuto confermava integralmente e pedissequamente la sussistenza di un accordo informale di associazione in partecipazione tra le parti, con il quale l'attore assumeva unicamente il diritto di partecipazione agli utili derivanti dal progetto edilizio condotto dalla Atene 2004 Srl e non il diritto di acquisto delle quote societarie, da cui scaturisce la inadempienza invocata dalla controparte. ...”), osserva il Collegio che non sono emersi elementi tali da far ritenere provata l'allegata simulazione e quindi il reale accordo per la conclusione di un contratto di associazione in partecipazione con apporto di capitale da parte dell'attore e partecipazione agli utili della richiamata iniziativa imprenditoriale.

Al riguardo è ben vero che l'attore, ricordato il rapporto amicale con il convenuto, ha ammesso, in risposta al cap. 2 della memoria ex art. 183/6 n° 2 c.p.c. del convenuto, che “ ... *gli chiesi di poter investire la somma di € 120.000, che avevo a disposizione ...*”, ma da questo non può trarsi alcun elemento a confutazione della conclusione del contratto preliminare di cessione di quote di S.r.l., in quanto anche l'acquisizione di partecipazioni societarie è pur sempre un investimento sia pure in capitale di rischio e la maggiore o minore convenienza dell'investimento dipende dalle più o meno buone prospettive economiche della società, dell'acquisto del cui capitale si tratta.

D'altro canto l'attore è stato categorico nel negare che fosse entrato in società con il convenuto stesso e che quindi avesse posto in essere l'allegata associazione in partecipazione (cfr. risposta dell'attore in sede di interrogatorio formale al cap. 4); quindi non vi è stata, da parte dell'attore, alcuna confessione di fatti a sé sfavorevoli e favorevoli alla controparte.

In tale contesto giuridico e quindi nell'impossibilità di dar rilievo alle presunzioni semplici, non può trarsi alcun elemento dal fatto che, pur a fronte di un mero contratto preliminare, l'attore abbia versato nel 2006 l'intero corrispettivo di 120.000,00 euro e che si sia attivato per la stipula del definitivo solo nel 2014.

In conclusione, non potendo il convenuto avvalersi delle note facilitazioni in tema di prova della pretesa simulazione (cfr. art. 1417 c.c. e 2729, 2° comma, c.c.),

deve concludersi che le parti abbiano posto in essere, come risulta dal contratto in atti, un contratto preliminare di cessione di quote di S.r.l.

L'attore ha allegato che, nonostante il tempo trascorso e la formale convocazione del convenuto per il rogito (cfr. doc. 3 di parte attrice: raccomandata del 6/6/2014), costui non aveva proceduto alla stipula del contratto definitivo di cessione di quote della Atene 2004 S.r.l., così come previsto nel preliminare, ed ha chiesto che, accertato il grave e colpevole inadempimento del convenuto (promittente venditore), fosse risolto il contratto preliminare in parola, con i su invocati effetti restitutori e risarcitori.

Da parte sua il convenuto, in via subordinata rispetto all'allegata simulazione, ha negato l'esistenza di un proprio colpevole inadempimento, anche in considerazione del fatto che, in conformità al dato contrattuale, non era stato rispettato il termine dilatorio di trenta giorni fra la richiesta di adempimento e la fissazione dell'incontro davanti al notaio per il rogito.

Ritiene il Collegio che detta impostazione difensiva non sia condivisibile, in quanto, come emerge dallo scambio di e-mail del maggio 2014, appunto già da maggio l'attore, per il tramite del proprio legale, aveva invitato il convenuto alla definizione della controversia (cfr. docc. 2 e 4 di parte attrice).

In ogni caso non va dimenticato che il citato art. 7 (rectius, art. 4) del contratto preliminare prevedeva che il contratto definitivo doveva essere stipulato " ... entro trenta giorni dalla richiesta del promissario acquirente ...", per cui, dovendosi ritenere che il termine fosse a favore del promissario acquirente, in quanto il termine di trenta giorni era il termine massimo ("entro") e non il termine minimo ("non prima") in ipotesi riconosciuto al promittente venditore per l'adempimento, è di tutta evidenza che l'incontro davanti al notaio, su attivazione del promissario acquirente, potesse avvenire in un giorno qualsiasi compreso fra il primo ed il trentesimo giorno decorrente dalla data di ricezione della raccomandata di convocazione: nel caso di specie la raccomandata a/r 6/6/20014 risulta spedita il 10/6/2014 e consegnata il 16/6/2014, mentre la convocazione era prevista per il 23 giugno alle ore 12.30 presso lo studio del notaio Danilo Stefani, a Roma, via Ezio n° 12 (cfr. citato doc. 3 di parte

attrice). Si tratta di termine adeguato anche nell'ottica della valutazione di buona fede della condotta del promissario acquirente.

Inoltre, a definitiva eliminazione di ogni dubbio, non va dimenticato che con la risposta via e-mail del 20/6/2014 ore 20:34, a seguito di lungo scambio di e-mail, vi è stato un netto rifiuto da parte del convenuto Angeletti alla stipulazione del contratto definitivo (cfr. doc. 4 di parte attrice: citata e-mail); quindi il convenuto, che aveva informato della volontà di non presenziare all'incontro davanti al notaio, alla luce di quelli che riteneva fossero i reali accordi fra le parti, aveva assunto una posizione di netta chiusura, espressione di una volontà non positiva quanto alla stipula del contratto definitivo, fissata per il successivo 23/6/2014 (arg. ex art. 1219 c.c. in tema di mora ex re).

A questo punto, emerso l'inadempimento colpevole da parte del convenuto, si tratta di verificare se ricorrano, in relazione al rapporto contrattuale che qui ci occupa, i requisiti di cui all'art. 1455 c.c. per la risoluzione del contratto preliminare in parola (cfr. art. 1455 c.c.: "Il contratto non si può risolvere se l'inadempimento di una delle parti ha scarsa importanza, avuto riguardo all'interesse dell'altra").

Orbene, dalla valutazione unitaria e globale del comportamento delle parti (cfr. Cass. 2799/1997; Cass. 336/2013), è innegabile che si è verificata una oggettiva ed irrimediabile lesione dell'equilibrio contrattuale, in quanto, a fronte dell'emerso pacifico integrale pagamento del corrispettivo nonché del tempo trascorso, si è riscontrato il totale inadempimento da parte del promittente venditore che, nonostante l'impegno assunto, non ha dato corso al definitivo trasferimento delle partecipazioni societarie, oggetto del contratto preliminare (cfr. Cass. 9800/2000; Cass. 166/2005; Cass. 14034/2005).

Dunque la valutazione complessiva tanto dell'entità della prestazione inadempita quanto dell'interesse che aveva il promissario acquirente al regolare adempimento della prestazione da parte del promittente venditore, non può che portare ad un oggettivo giudizio di grave inadempimento; quindi ben si giustifica l'invocata risoluzione del contratto preliminare di cessione di quote per cui è causa (cfr. Cass. 8063/2001).

Va ricordato che il contratto di cessione di quote di S.r.l. è un contratto consensuale e che la formalità dell'intervento notarile è necessario ai fini della iscrizione della cessione nel Registro delle Imprese e della conseguente opponibilità della cessione alla società e ai terzi (art. 2470 c.c.).

Non rileva il discorso del convenuto sui profili statuari connessi all'esercizio del diritto di prelazione da parte degli altri soci, in quanto si tratta di profili che non attengono al rapporto contrattuale fra le parti in causa; in ogni caso si invoca da parte dell'attore la risoluzione del contratto preliminare, per cui anche da questo punto di vista non appare conferente il riferimento ad eventuali limitazioni statutarie alla libera circolazione delle quote, limitazioni che comunque non riguarderebbero la validità in sé e l'efficacia del contratto fra le parti contraenti.

In conclusione il contratto preliminare del 10/5/2006 fra l'attore Ferrazza (promissario cessionario) ed il convenuto Angeletti (promittente cedente), avente ad oggetto la cessione di una quota (pari al 17%) di partecipazione al capitale sociale della Atene 2004 S.r.l. del valore nominale di 1.700,00 euro, deve ritenersi risolto a causa del grave inadempimento dell'odierna parte convenuta.

Accertato il colpevole inadempimento del convenuto e risolto il contratto preliminare, si tratta ora di verificare gli effetti di tale pronuncia, rammentando che parte attrice ha instato per la condanna del convenuto alla restituzione del prezzo con rivalutazione ed interessi ed al risarcimento del danno.

In relazione alla prima domanda, l'art. 1548, 1° comma, c.c. prevede che "la risoluzione del contratto per inadempimento ha effetto retroattivo tra le parti, salvo il caso di contratti ad esecuzione continuata o periodica, riguardo ai quali l'effetto della risoluzione non si estende alle prestazioni già eseguite" ed al riguardo la giurisprudenza è pacifica nel ritenere che gli effetti restitutori, conseguenti alla pronuncia di risoluzione del contratto ed al venir meno della causa giustificatrice delle prestazioni già eseguite, siano subordinati ad una espressa domanda di parte, domanda peraltro svincolata dall'eventuale responsabilità nella risoluzione del contratto stesso (cfr. Cass. 7829/2003).

Si rammenta al riguardo che il debito restitutorio trova la sua giustificazione non nella colpa, ma nella risoluzione, che sanziona il venir meno del contratto ed impone il ristabilimento della situazione ad esso anteriore e, quindi (fatte salve quelle relative ai contratti di durata), priva di titolo le prestazioni anteriormente eseguite da entrambe le parti; pertanto gli effetti liberatori (ex nunc) e quelli restitutori (ex tunc) si verificano anche nei confronti ed a favore della parte inadempiente per il semplice fatto della risoluzione, che lascia privo di causa ogni adempimento futuro in relazione al contratto e rende indebite, ob causam finitam, le prestazioni già effettuate.

Gli effetti restitutori si distinguono dunque dagli effetti sanzionatori (il risarcimento dei danni), che conseguono infatti esclusivamente a favore della parte adempiente e gravano sul contraente inadempiente, trovando invero titolo nella sua responsabilità (contrattuale).

Alla luce della risoluzione del contratto e quindi del venir meno della causa giustificatrice della dazione di denaro ed in presenza di specifica domanda restitutoria, l'attore ha diritto alla restituzione della complessiva somma, a suo tempo versata, di 120.000,00 euro, oltre agli interessi legali dalla domanda di risoluzione (data di notificazione dell'atto di citazione: 1/8/2014) fino al saldo effettivo, in difetto della prova della mala fede dell'accipiens ai fini e per gli effetti dell'art. 2033 c.c. (cfr. Cass. 18518/2004: *“Ai sensi dell'art. 1458 cod. civ., alla risoluzione del contratto consegue sia un effetto liberatorio, per le obbligazioni che ancora debbono essere eseguite, sia un effetto restitutorio, per quelle che siano, invece, già state oggetto di esecuzione ed in relazione alle quali sorge, per l'“accipiens”, il dovere di restituzione, anche se le prestazioni risultino ricevute dal contraente non inadempiente. Se tale obbligo restitutorio ha per oggetto prestazioni pecuniarie, il ricevente è tenuto a restituire le somme percepite maggiorate degli interessi calcolati dal giorno della domanda di risoluzione”*).

Per quanto riguarda la rivalutazione monetaria, richiesta unitamente agli interessi legali, valgono le seguenti osservazioni.

In comparsa conclusionale, l'attore ha allegato che sussisteva il diritto alla “... risoluzione del contratto preliminare per inadempimento del promittente

venditore, ed alla restituzione della somma pagata a titolo di prezzo della cessione, in virtù dell'efficacia retroattiva della risoluzione, nonché al risarcimento dei danni, comprensivo anche del pregiudizio costituito dal deprezzamento della somma pagata, con la conseguenza che tale somma, pur essendo oggetto di una obbligazione pecuniaria, avendo per oggetto il prezzo corrisposto alla parte adempiente, deve essere restituita con la rivalutazione monetaria, perché solo in tale modo quest'ultima parte sarà reintegrata nella posizione in cui era al momento della conclusione del contratto, non potendo essere pregiudicata dalla mancata stipulazione del definitivo a lei non imputabile ...” (cfr. comparsa conclusionale di parte attrice).

Al riguardo va ricordato che *“nelle obbligazioni pecuniarie ... il maggiore danno da svalutazione monetaria (rispetto a quello già coperto dagli interessi legali moratori non convenzionali, che siano comunque dovuti) è in via generale riconoscibile in via presuntiva e per qualunque creditore che ne domandi il risarcimento, senza necessità di inquadrarlo in un'apposita categoria, nella eventuale differenza, a decorrere dalla data di insorgenza della mora, tra il tasso del rendimento medio annuo netto dei titoli di Stato di durata non superiore a dodici mesi ed il saggio degli interessi legali; ...”* (cfr. Cass. SU 19499/2008; Cass. 20753/2009; Cass. 12609/2010; Cass. 3029/2015).

Dunque il superamento delle note categorie economiche socialmente significative di creditori è pur sempre accompagnato dalla necessità della prova da parte del creditore, in base a conferente allegazione, *“... dell'eventuale differenza, a decorrere dalla data di insorgenza della mora, tra il tasso del rendimento medio annuo netto dei titoli di Stato di durata non superiore a dodici mesi ed il saggio degli interessi legali ...”* (cfr. citata prima sentenza); quindi è sempre onere di chi agisce per il maggior danno allegare e dimostrare per l'appunto l'esistenza di detto maggior danno, derivante dalla mancata disponibilità della somma durante la mora e non compensato dalla corresponsione degli interessi legali nella misura predeterminata ex art. 1224, 1° comma, c.c. (cfr. Cass. 12828/2009).

Pertanto nelle obbligazioni di valuta, in mancanza di allegazione e prova sulla su richiamata eventuale differenza -in ciò consiste il maggior danno da svalutazione

monetaria-, nulla può essere automaticamente riconosciuto a titolo di maggior danno; quindi il ritardo nell'adempimento non consente l'automatico adeguamento dell'importo al mutato potere di acquisto della moneta né giustifica il riconoscimento del danno da lucro cessante, in assenza di prova del concreto pregiudizio da parte del creditore.

Nel caso di specie, l'attore, fin dall'atto di citazione, ha allegato che “ ... Nel caso di specie, considerando i tassi di interesse medi sui titoli di Stato dal 2006 al 2013, come si evincono dai prospetti depositati (doc. 6), risulta equo liquidare il maggior danno ricevuto dal Sig. Ferrazza, per la mancata disponibilità del denaro da investire, quantomeno in titoli di Stato, in un importo pari alla somma risultante dall'applicazione del tasso del 3,5% sulla somma originaria. Nel caso che ci occupa, il maggior danno, calcolato secondo tali parametri risulta ammontante ad € 12.644,38 (€ 34.290,41 interesse al tasso del 3,5% , detratta la somma di € 21.646,03, quali interessi legali). ...” (cfr. atto di citazione).

Premesso che il dies a quo da prendere in considerazione è -come detto- quello dell'insorgenza della mora e non quello della dazione del denaro, trattandosi di ripetizione di indebitum ex art. 2033 c.c., e che pertanto non possano essere presi in considerazione né il prospetto di calcolo prodotto come doc. 6 (si tratta di sviluppo contabile, elaborato dal noto sito www.avvocatoandrea.it, come emerge dall'indicazione in calce al documento stesso) né le risultanze contabili ivi riportate e richiamate dall'attore, ritiene il Collegio che, utilizzando gli stessi parametri di riferimento (rendimento medio annuo netto dei BOT a 12 mesi), non risulti in concreto dovuta, alla luce della citata sentenza della Cassazione, alcuna somma a titolo di maggior danno da svalutazione monetaria, calcolato fino alla data odierna.

Passando alla domanda di risarcimento danni, si osserva che nelle rassegnate conclusioni l'attore ha chiesto la condanna del convenuto “ ... al risarcimento del maggior danno in favore del Sig. Ferrazza in conseguenza della mancata disponibilità della somma versata in occasione della stipula del contratto preliminare, per un importo di € 12.644,38, ovvero per il diverso importo, maggiore o minore, che verrà accertato dal Giudice in corso di causa; ...” (cfr. conclusioni in epigrafe).

Al riguardo si rammenta che, ai fini della risarcibilità del danno ex art. 1223 c.c., in relazione all'art. 1218 c.c., il creditore danneggiato deve allegare non solo l'altrui inadempimento, ma deve anche allegare e provare l'esistenza di una lesione cioè della riduzione di un bene della vita (patrimonio, salute, immagine, ecc.), di cui chiede il ristoro, e la riconducibilità della lesione al fatto del debitore inadempiente: in ciò appunto consiste il danno risarcibile; in difetto di tale allegazione e prova la domanda risarcitoria mancherebbe di oggetto, in quanto il danno è ontologicamente differente ed ulteriore rispetto all'inadempimento (cfr. Cass. 5960/2005).

In adesione al principio ermeneutico basato sul concetto di danno-conseguenza in contrapposizione a quello di danno-evento, va esclusa l'ipotizzabilità di un risarcimento automatico e di un danno in re ipsa, dovendo la domanda risarcitoria essere provata, sia pure ricorrendo a presunzioni, sulla base di conferente allegazione: non si può invero provare ciò che non è stato oggetto di rituale ed adeguata allegazione (cfr. Cass. SU 26972/2008); quindi il danno non può coincidere con l'evento, che invero è un elemento del fatto produttivo del danno.

Nel caso di specie si può ragionevolmente presumere, visto l'investimento effettuato dall'attore nella 'operazione Atene 2004 S.r.l.' e tenuto conto della manifestata volontà di conseguire un ritorno economico da detto investimento in capitale di rischio, che l'attore non avrebbe lasciato 'nel cassetto' detto ingente capitale e che lo avrebbe investito in altro modo.

In mancanza di prova dell'investimento in specifiche e più redditizie operazioni finanziarie -nulla invero risulta anche solo allegato al riguardo-, si deve ritenere che l'attore ha perso il provento derivante dall'investimento di 120.000,00 euro quanto meno in titoli del debito pubblico dello Stato Italiano, con decorrenza (questa volta) dal 10/5/2006, data di consegna dell'importo al convenuto e di perdita della disponibilità della somma da parte dell'attore, e fino alla data odierna.

Tenuto conto del 'rendimento medio ponderato annuale' degli ultimi undici anni dei BOT a dodici mesi (2006-2016), tratto dalle pagine web del sito del MEF Dipartimento del Tesoro -si tratta in pratica della stessa fonte da cui è tratta la produzione documentale di parte attrice sub doc. 5, sotto la voce 'principali tassi di

interesse', risulta una media annuale pari all'1,898%; quindi l'attore ha diritto al riconoscimento, a titolo di risarcimento dei danni per effetto della mancata disponibilità della predetta somma di 120.000,00 euro dal 10/5/2016 fino alla presente sentenza e con liquidazione necessariamente equitativa, della complessiva somma di 24.186,24 euro per sorte, oltre alla rivalutazione monetaria su quest'ultima somma, in base ai noti indici Istat sul costo della vita per le famiglie di operai e di impiegati, dal 10/5/2006 fino alla presente sentenza e, sulla somma così rivalutata, agli interessi legali dalla presente sentenza fino al saldo effettivo.

Non vengono riconosciuti gli interessi compensativi, unitamente alla rivalutazione e con riferimento allo stesso periodo su indicato, per mancata allegazione e prova di un danno ulteriore rispetto a quello 'coperto' con la rivalutazione monetaria.

Tradizionalmente, a proposito di detta ulteriore somma di denaro, dovuta in conseguenza del mancato godimento della somma originaria, liquidata per il danno emergente, la giurisprudenza parla appunto di interessi compensativi (cfr. Cass. 11718/2002; Cass. 2654/2005), che vengono così a rappresentare una modalità liquidatoria, in via equitativa, del danno da ritardo nei debiti di valore (Cass. 4242/2003), in mancanza di prova specifica del danno da ritardo.

Se dunque è accolta questa sostanziale equipollenza in ambito di liquidazione equitativa fra lucro cessante ed interessi compensativi e se è vera la superiore premessa sul danno-conseguenza, è allora evidente che non è configurabile alcun automatismo nel riconoscimento di tali interessi in funzione risarcitoria, con conseguente onere allegatorio e probatorio, anche attraverso presunzioni, a carico del danneggiato per il loro positivo riconoscimento (cfr. Cass. 12452/2003; Cass. 20591/2004; Cass. 22347/2007).

Questi principi, dettati in ordine all'eventuale risarcibilità di un danno da ritardo, sono stati recentemente ribaditi anche da Cass. 3355/2010.

Dunque il riconoscimento degli interessi compensativi, in aggiunta alla rivalutazione monetaria, è possibile solo nel caso di allegazione e prova, da parte del creditore, su di un eventuale danno da ritardo, ulteriore e maggiore rispetto a quello

risarcito con la rivalutazione (cfr. Cass. 12452/2003; Cass. 2654/2005 in motivazione).

Del resto anche la nota Cass. SU 1712/1995 richiede la prova -ed ancor prima- l'allegazione di detto danno da mancato guadagno, in conseguenza del lamentato ritardato pagamento della somma dovuta a titolo di risarcimento del danno emergente (cfr. Cass. SU 1712/1995 : “ *Tale prova può essere offerta dalla parte e riconosciuta dal giudice mediante criteri presuntivi ed equitativi, quale l'attribuzione degli interessi, ad un tasso stabilito valutando tutte le circostanze obiettive e soggettive del caso.*”).

In conclusione, solo qualora l'equivalente monetario attuale del danno dovesse risultare in concreto, in base alle allegazioni e prove del danneggiato, non sufficiente a tenere indenne costui da tutte le conseguenze pregiudizievoli del fatto dannoso, a causa del ritardo con il quale la somma gli è stata erogata, il giudice può liquidare tale danno anche sotto forma di interessi, a condizione che tale danno sia ritenuto esistente prima del riconoscimento di detti interessi, che -come detto- costituiscono una mera modalità di liquidazione del danno.

Nulla risulta in tale senso.

Atteso l'esito complessivo del giudizio, le spese di lite, ivi comprese quelle del sub procedimento in corso di causa, vanno compensate per 1/3 ed il residuo, liquidato in dispositivo in base al DM 55/2014, va posto a carico del convenuto per il grado di soccombenza.

Va nuovamente riconosciuto il rimborso forfettario (art. 2, 2° comma, citato DM 55/2014).

Poiché vi è stata la materiale dazione di 120.000,00 euro in contanti alla data del 10/5/2006 dall'attore al convenuto -si tratta di circostanza pacifica fra le parti e risultante per tabulas-, va disposta la segnalazione della predetta circostanza alla GdF per quanto di competenza ex art. 36, 4° comma, Dpr 600/73 (e successive modificazioni, come da ultimo con art. 37 L. 248/2006 di conversione del D.L. 223/2006), in relazione alla L. 197/1991, di conversione del D.L. 143/1991, sul limite ai pagamenti in denaro contante, vigente all'epoca dei fatti (2006); manda pertanto

alla Cancelleria di provvedere alla trasmissione al Comando Regione Lazio della Guardia di Finanza di Roma di copia della presente sentenza, del contratto preliminare del 10/5/2006 (doc. 1 di parte attrice), della citazione e della comparsa di risposta.

P.Q.M.

definitivamente pronunciando:

- in parziale accoglimento della domanda attrice, dichiara l'intervenuta risoluzione del contratto preliminare di cessione di quote del capitale sociale della Atene 2004 S.r.l., stipulato dall'attore Ferrazza Antonino e dal convenuto Angeletti Massimo con la scrittura privata del 10/5/2006, per grave inadempimento del convenuto;
- condanna, per l'effetto, il convenuto Angeletti alla restituzione, in favore dell'attore Ferrazza, della complessiva somma di 120.000,00 euro, oltre agli interessi legali come indicato in motivazione;
- condanna il convenuto al pagamento, in favore dell'attore e a titolo di risarcimento del danno, della complessiva somma di 24.186,24 euro per sorte, oltre alla rivalutazione monetaria ed agli interessi legali come indicato in motivazione;
- compensa per 1/3 le spese di lite, ivi comprese quelle del subprocedimento in corso di causa, e pone a carico del convenuto, per il grado di soccombenza, il residuo che liquida in 10.000,00 euro per compensi professionali e 550,00 euro per spese, oltre rimborso forfettario, Cp ed Iva come per legge;
- dispone che si provveda alla segnalazione del pagamento in contanti di 120.000,00 euro (dall'attore al convenuto) al Comando Regione Lazio della Guardia di Finanza di Roma, per quanto di competenza ex art. 36, 4° comma, Dpr 600/73 (e successive modificazioni, come da ultimo con art. 37 L. 248/06 di conversione del D.L. 223/06), in relazione alla L. 197/1991, di conversione del D.L. 143/1991, sul limite ai pagamenti in denaro contante, vigente all'epoca dei fatti (2006), con trasmissione di

copia della presente sentenza, del contratto preliminare del 10/5/2006 (doc. 1 di parte attrice), della citazione e della comparsa di risposta;

- manda alla Cancelleria per l'incombente.

Così deciso a Roma, il 19/12/2016

il Presidente

dott. Francesco Mannino

il Giudice estensore

dott. Francesco Remo Scerrato