

Data	13/03/2012
Ente giudicante	TRIBUNALE DI ROMA, SEZIONE III

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale di Roma - Sezione Terza Civile, in persona del dott. Francesco Remo Scerrato, in funzione di giudice unico, ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile di primo grado, iscritta al n. 46441 Ruolo Generale dell'anno 2010 e trattenuta in decisione all'udienza del 3 ottobre 2011, vertente

TRA

T.P.L.;

ATTORE

E

G.S.M. Srl, e T.S.;

CONVENUTE

OGGETTO: TRASFERIMENTO DI QUOTE SOCIALI.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con atto di citazione, ritualmente notificato alla G.S.M. Srl e a T.S., l'attore T. P.L., premesso che la predetta T. era titolare del 99% delle quote della G.S.M. Srl (intestataria di azienda commerciale esercente attività di ristorazione), di cui era socio all' 1% D.G.G., allegava che in data 22/2/07 aveva sottoscritto con i predetti soci T. e D.G. un contratto preliminare di cessione di quote;

che in particolare la T. aveva ceduto il 49,5% delle sue quote, mentre la D.G. il proprio 0,5%, così da cedere ad esso attore il complessivo 50% del capitale della G.S.M. Srl;

che era stato previsto il pagamento della complessiva somma di 150.000,00 Euro da versarsi in dodici rate mensili, regolarmente pagate;

che peraltro aveva versato alle convenute una somma superiore (ulteriori 25.000,00 Euro) a quanto previsto nel preliminare, il tutto come risultava dalle ricevute di pagamento in atti;

che nonostante la previsione del termine (31/12/07) per il trasferimento delle quote, le cedenti non vi avevano provveduto, nonostante i vari solleciti;

che pertanto era suo interesse agire ex art.2932 cc, stante la scadenza del termine e il totale pagamento del prezzo; che era suo interesse ottenere la restituzione della maggior somma versata (25.000,00 Euro), nonché ottenere dalla società convenuta la restituzione della somma di 281.000,00 Euro versata a titolo di finanziamento soci, così come previsto sempre nel citato contratto del 22/2/07, ove peraltro era stato previsto un finanziamento soci in favore della società per complessivi 150.000,00 Euro.

Si costituivano in giudizio le due convenute (la GSM Srl e la T. anche in proprio), le quali concludevano come in epigrafe riportato.

Nel corso del giudizio veniva presentato ricorso per sequestro giudiziario delle quote societarie, che era rigettato per difetto del *periculum in mora*.

La causa era istruita documentalmente, essendo stata ritenuta superflua ogni ulteriore attività istruttoria.

All'udienza del 3/10/11 la causa era trattenuta in decisione con assegnazione dei termini di legge per il deposito di comparse conclusionali (60 giorni) ed eventuali repliche (ulteriori 20 giorni): i termini ex artt.190 e 281 *quinquies* cpc sono scaduti il 22/12/11.

MOTIVI DELLA DECISIONE

Preliminarmente rileva il Giudice che la causa è stata introdotta dopo l'entrata in vigore della L. n. 69 del 2009, contenente l'abrogazione del cd. rito societario, per cui correttamente la causa è stata trattata secondo il rito ordinario.

Va poi ribadito che per l'odierna controversia non sussiste la riserva di collegialità ex art.50 bis n. 5 cpc e che di conseguenza la competenza a decidere è del tribunale in composizione monocratica.

Le eccezioni pregiudiziali sollevate dalle convenute sono infondate alla luce dell'oggetto della domanda attorea.

In primo luogo non vi è -né vi deve essere- alcuna necessaria coincidenza fra l'odierna domanda e quella cautelare a suo tempo proposta -l'attore aveva invero presentato ricorso per sequestro giudiziario delle quote, *ante causam* -, in quanto il ricorso è stato rigettato per mancata adeguata allegazione del *periculum*.

Con riferimento all'eccepita mancata integrazione del contraddittorio nei confronti di D.G.G., altra pretesa parte del contratto di cessione delle quote della G.S.M. Srl, in quanto titolare dello 0,5% delle quote cedute o di cui era stata promessa la cessione, si osserva che in questo giudizio l'attore ha instato per l'adempimento unicamente nei confronti della T. in relazione al suo 49,5% di quote cedute o promesse ed ha proposto domanda di restituzione nei confronti della GSM Srl, per cui nessuna rilevanza ha la partecipazione in questo giudizio della D.G., soggetto giuridico distinto tanto dalla T. quanto dalla GSM Srl e nei cui confronti non è stata proposta alcuna domanda.

Va conseguentemente ritenuto ultroneo ogni riferimento sulla falsità o meno della sottoscrizione della D.G. in calce al contratto 22/2/07, anche a prescindere dal fatto che appare giuridicamente impossibile disconoscere la sottoscrizione della firma di un terzo, estraneo al processo, da parte del difensore di una delle parti del processo.

Analogamente è inammissibile qualsiasi richiesta o accertamento (cfr. conclusioni di parte convenuta), che abbia riferimento alla D.G., rimasta estranea a questo processo.

Ultima questione da affrontare riguarda la novità o meno delle conclusioni rassegnate dall'attore nella memoria ex art.183/6 n. 1 cpc, sulle quali parte convenuta ha tempestivamente dichiarato di non accettare il contraddittorio.

Al riguardo ritiene il Giudice che effettivamente siano nuove e come tali inammissibili, in quanto introducono nuovi temi di indagini su nuovi fatti costitutivi, la domanda di risarcimento danni per una somma determinata (50.000,00 Euro) a titolo di inadempimento contrattuale della T., atteso che in citazione era stata richiesta una condanna generica e quindi con esclusione di qualsiasi possibile determinazione in concreto del danno, e la domanda di restituzione dei pretesi finanziamenti, da parte tanto della T. che della GSM Srl, per indebito oggettivo ex art. 2033 c.c..

Dunque sono state prese in considerazione solo le conclusioni rassegnate in citazione.

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 dal documento prodotto dall'attore come proprio doc. 3.

Si tratta, come risulta dall'intestazione (*'preliminare di cessione di quote'*), appunto di un contratto preliminare avente ad oggetto, per quanto qui di interesse, la promessa di cessione dalla T. al T. del 49,5% del capitale della G.S.M. Srl: per la precisione come 'promittente venditore' vi erano T.S. e D.G.G., le quali manifestavano nelle premesse del contratto l'intenzione di cedere "*... una quota pari al 50% del capitale sociale della società ...*";

pertanto, poiché la T. era titolare del 99% del capitale sociale e la D.G. del restante 1% (cfr. doc. 1 di parte attrice: visura CCIAA), si deve ritenere, in mancanza di indicazione su una eventuale differente ripartizione interna fra le promittenti cedenti, che l'obbligazione assunta si ripartisca per metà e che pertanto la T. si fosse impegnata a cedere la metà delle proprie quote (ossia il 49,5%), così altrettanto la D.G. (ossia lo 0,5%).

Orbene nel predetto preliminare all'art.2 il promittente venditore -si continua per comodità a mantenere la dicitura di promittente venditore, come risultante nel contratto, con l'avvertenza peraltro che ogni riferimento deve essere fatto alla sola T. per la propria quota promessa in vendita- "*... promette di cedere al promissario acquirente, che promette di acquistare le quote di sua proprietà descritte in premessa, rappresentanti il 50% del capitale sociale della società, al prezzo di 150.000,00 Euro, corrisposto con le seguenti modalità: a) quanto a Euro 30.000 (trentamila/00) vengono corrisposti contestualmente alla stipula del presente preliminare dal promissario acquirente al promittente venditore e con la firma in calce al presente atto quest'ultimo ne rilascia ampia e liberatoria quietanza; b) quanto a Euro 20.000 (ventimila/00) verranno corrisposti entro la data del 28/2/07; c) quanto a Euro 10.000 (diecimila/00) verranno corrisposti entro la data del 31/3/07; d) quanto a Euro 10.000 (diecimila/00) verranno corrisposti entro la data del 30/4/07; e) quanto a Euro 10.000 (diecimila/00) verranno*

corrisposti entro la data del 31/5/07; f) quanto a Euro 10.000 (diecimila/00) verranno corrisposti entro la data del 30/6/07; g) quanto a Euro 10.000 (diecimila/00) verranno corrisposti entro la data del 31/7/07; h) quanto a Euro 10.000 (diecimila/00) verranno corrisposti entro la data del 31/8/07; i) quanto a Euro 10.000 (diecimila/00) verranno corrisposti entro la data del 30/9/07; j) quanto a Euro 10.000 (diecimila/00) verranno corrisposti entro la data del 31/10/07; k) quanto a Euro 10.000 (diecimila/00) verranno corrisposti entro la data del 30/11/07; l) quanto a Euro 10.000 (diecimila/00) verranno corrisposti entro la data del 31/12/07;" (cfr. doc. 3).

Ritiene il Giudice che il predetto contratto abbia natura di contratto preliminare di cessione di quote di srl e non di contratto definitivo - e quindi non era immediatamente traslativo della titolarità delle quote -, in quanto, oltre all'inequivoco dato testuale, assume rilievo anche quanto previsto dai successivi art. 4 (*"Trasferimento quote"*), in base al quale era stato previsto che " ... il trasferimento della titolarità delle quote oggetto del presente preliminare avverrà entro il 31/12/07, e comunque dopo l'integrale pagamento di quanto previsto dall'art. 2. La formalizzazione delle cessioni avverrà dinanzi a notaio di fiducia del promissario acquirente ...", ed art. 5 (*"Decorrenza degli effetti della cessione"*), in base al quale era stato previsto che "... gli effetti della cessione decorreranno dal momento dell'effettivo trasferimento delle quote alla parte acquirente e, pertanto, solo da tale momento saranno a carico della stessa i relativi effetti attivi e passivi" (cfr. citato doc. 3).

Tanto precisato e così valutato il contenuto e la portata giuridica del contratto in questione, vi è la necessità, alla luce delle contestazioni della convenuta T., di verificare l'attribuibilità a quest'ultima del predetto documento e del relativo contenuto negoziale.

Prima di tutto si osserva che non vi è stato alcun formale disconoscimento ex art.2719 cc della conformità all'originale della copia prodotta del contratto 22/2/07 .

Al riguardo va ricordato che la contestazione della conformità della copia all'originale deve essere tempestiva, al pari del disconoscimento ex art. 214 c.c., dovendo infatti avvenire in modo formale e specifico nella prima udienza o nella prima risposta successiva alla produzione del documento (cfr. Cass. 212/06: "In tema di prova documentale,l'art. 2719 c.c., che esige l'espresso disconoscimento della conformità con l'originale delle copie fotografiche non autenticate di scritture, si applica anche alle copie fotostatiche, ed il suddetto disconoscimento, in mancanza del quale la copia fotografica o fotostatica ha la stessa efficacia probatoria dell'originale, e' soggetto alle modalita' e termini fissati dagli arti. 214 e 215 c.p.c. per il disconoscimento della propria scrittura e della propria sottoscrizione, dovendo, pertanto, essere effettuato nella prima udienza o nella prima risposta successiva alla produzione"): si tratta di orientamento ormai consolidato: Cass. 1478/99; Cass. 10423/00; Cass. 8878/00; Cass. 11419/04; Cass. 1525/04).

Solo quando è stata fatta tale formale contestazione è onere della parte, che ha effettuato la produzione, di depositare in giudizio l'originale del documento (cfr. Cass. 12299/03).

La parificazione del disconoscimento della conformità ex art.2719 cc al disconoscimento della scrittura e della sottoscrizione ex art.214 e ss cpc, quanto alla procedura ed alle formalità del disconoscimento, non sussiste comunque quanto agli effetti; infatti la contestazione ai sensi dell'art.2719 cc non impedisce al giudice di accertare la conformità della copia all'originale anche mediante altri mezzi di prova, comprese le presunzioni (cfr. Cass. 2419/06: si tratta anche in questo caso di un orientamento ormai . consolidato: cfr. Cass. 866/00; Cass. 1525/04; Cass. 11269/04; Cass. 9439/10).

Nel caso di specie non vi è stato alcun formale disconoscimento di conformità all'originale della copia prodotta; infatti, ricordato che, benché non siano richieste formule sacramentali, è in ogni caso necessaria una chiara ed inequivoca contestazione della conformità della copia all'originale, si osserva che non vi è stata alcuna contestazione in tal senso, atteso che le difese della convenuta T. sulle questioni di forma e di contenuto del contratto non hanno riguardato specificatamente la contestazione sulla conformità della copia all'originale; manca quindi una tempestiva e idonea contestazione ex art. 2719 c.c. (cfr. Cass. 28096/09: "In tema di prova documentale, l'onere di disconoscere la conformità tra l'originale di una scrittura e la copia fotostatica della stessa prodotta in giudizio, pur non implicando necessariamente l'uso di formule sacramentali, va assolto mediante una dichiarazione di chiaro e specifico contenuto che consenta di desumere da essa in modo inequivoco gli estremi della negazione della genuinità della copia, senza che possano considerarsi sufficienti, ai fini del ridimensionamento dell'efficacia probatoria, contestazioni generiche o onnicomprensive. (Nella specie la S.C., in applicazione del citato principio, ha escluso, ai fini del disconoscimento della genuinità della fotocopia di alcuni assegni, l'efficacia della contestazione della stessa formulata con l'espressione "nella forma e nella sostanza", considerando tale formula di mero stile e, perciò, non idonea a concretare un reale disconoscimento di conformità delle fotocopie agli originali) ").

Va altresì rilevato che non vi è stato alcun disconoscimento da parte della convenuta. T. in ordine alla sottoscrizione in calce al citato documento, che pertanto va attribuito alla convenuta con conseguente riferibilità alla stessa di tutte le dichiarazioni a contenuto negoziale ivi contenute.

Le ulteriori deduzioni ed eccezioni di parte convenuta sono manifestamente infondate e strumentali, alla luce delle osservazioni che seguono.

Prima di tutto va ricordato, dovendosi applicare il principio consensualistico anche nel caso di vendita di quote o di azioni, che *"... il contratto di trasferimento di quote di partecipazione in una società a responsabilità limitata, indipendentemente dall'eventuale esistenza di immobili nel patrimonio di questa, non richiede né "ad substantiam" né "ad probationem" la forma scritta, la quale non è necessaria per la validità ed efficacia della cessione tra le parti, bensì soltanto per la sua opponibilità alla società stessa"* (cfr. Cass. 25468/10).

Del resto, è principio giurisprudenziale ormai consolidato che la cessione di quota, anche di società con patrimonio immobiliare, non richiede la forma scritta, a norma dell'art.1350 cc, in quanto detta cessione non comporta anche un trasferimento, dal socio cedente a quello cessionario, dei diritti immobiliari, i quali restano nella titolarità della società, che invero non è neanche parte del negozio di cessione; oggetto diretto della cessione di quote o azioni è infatti unicamente la partecipazione sociale ed il godimento dei diritti sociali, ma non anche la corrispondente quota parte del patrimonio immobiliare, di cui in ipotesi sia titolare la società (arg., in materia di vizi della cosa venduta e risoluzione contrattuale, ma il principio generale, che se ne trae, conferma il superiore assunto, ex Cass. 5773/96; Cass. 14287/99; Cass. 26690/06: *"La cessione delle azioni o delle quote di una società di capitali o di persone fisiche ha come oggetto immediato la partecipazione sociale e solo quale oggetto mediato la quota parte del patrimonio sociale che tale partecipazione rappresenta. ... "*; Cass. 16031/07).

In ogni caso le parti hanno inteso suggellare il loro accordo con un atto scritto' e tanto è sufficiente; non era poi assolutamente necessario l'intervento del notaio, il cui intervento è infatti

richiesto per l'autenticazione delle sottoscrizioni solo in sede di contratto definitivo di trasferimento di quote.

Alla luce delle superiori premesse, vanno disattese tutte le eccezioni di parte convenuta sui requisiti di forma del contratto preliminare.

Inoltre, rilevato che il documento attoreo sub 3 si compone di quattro pagine numerate -il numero di ciascuna pagina è in alto a destra- e che la sottoscrizione è stata apposta dalla T., in qualità di promittente venditore, in calce a quella che risulta espressamente numerata come quarta pagina, si deve ritenere, in base ad una valutazione dell'uomo medio, che la convenuta, al momento di apporre la firma in calce al contratto, abbia avuto la piena contezza del contenuto dell'intero atto e che abbia apposto la propria firma dopo aver avuto fra le mani il documento cartaceo nella sua interezza e dopo averlo letto.

Del resto proprio la circostanza che si trattasse di un atto scritto e che fosse stata apposta la firma in calce alla quarta pagina, ove erano riportati gli artt. da 5 a 10, deve far ragionevolmente ritenere, proprio per quel normale grado di attenzione e di diligenza richiesta nell'apposizione della firma in calce ai documenti, che la convenuta abbia avuto fra le mani l'intero contratto e che lo abbia esaminato prima di sottoscriverlo.

Non rileva se, come allegato, la convenuta non abbia conservato copia del contratto ovvero che non risulti la firma su ogni foglio; infatti, se la convenuta ha sottoscritto il contratto all'ultima pagina, deve ragionevolmente ritenersi che la stessa abbia avuto a disposizione l'intero atto, non essendo immaginabile che qualcuno, dotato di un normale grado di attenzione e di capacità di intendere e di volere, possa apporre la firma in calce al quarto foglio di un documento, senza prima aver richiesto e letto i precedenti tre fogli.

Assolutamente prive di pregio e generiche sono le doglianze sul rischio che le altre tre pagine possano essere state modificate.

Da un lato detta doglianza consente di indurre che effettivamente la convenuta abbia avuto fra le mani l'intero atto, comprensivo di tutte le sue quattro pagine, e dall'altro la stessa appare comunque assolutamente generica, sostanziandosi in un ipotetico rischio di modifiche.

Invero, dovendosi ragionevolmente presumere che la convenuta abbia letto tutto l'atto prima di firmarlo in calce, è altresì evidente che costei avrebbe dovuto precisare dove ed in quale parte vi sarebbe stata tale modifica.

In ordine alla conclusione dell'accordo non rileva che la convenuta non abbia asseritamente conservato copia dell'atto, in quanto è proprio la firma in calce che dimostra che il documento le era stato consegnato e che l'accordo era stato raggiunto.

La prova provata non solo della conclusione del contratto, ma anche della piena consapevolezza da parte della T. della conclusione del contratto -e quindi dell'assoluta defatigabilità dell'odierna difesa- sta nel fatto che la T., che sul punto ha mantenuto un indicativo silenzio ex art. 115 c.p.c., non ha contestato né alcunché ha allegato sull'avvenuto incasso da parte sua di assegni consegnatili dall'attore e -circostanza assolutamente rilevante-con una cadenza mensile sostanzialmente corrispondente a quella prevista nel contratto preliminare di cessione, di cui sopra.

Nel contratto preliminare risultano indicate le date di pagamento delle rate mensili -dopo la prima di 20.000 Euro da pagare entro il 28/2/07, le altre da 10.000 dovevano essere pagate entro la fine di ogni mese fino al 31/12/07- e l'attore ha prodotto (come propri docc. 4) copia di bonifico bancario del 28/2/07 per 40.000,00 Euro in favore di " ... S.T. ... causale ... acquisto quote soc. GSM Srl ..." e copie (fronte/retro) di assegni bancari per 10.000,00 Euro ciascuno (uno è per 15.000,00 Euro), tutti intestati alla T. che poi li ha tutti firmati per l'incasso, con indicate le seguenti date di emissione: 2/4/07, 2/4/07, 4/5/07, 30/5/07, 30/7/07, 29/8/07, 8/10/07, 29/10/07 (si tratta dell'assegno per 15.000,00 Euro), 8/11/07 e 4/12/07.

Si tratta di documentazione mai contestata dalla convenuta T..

A questo punto è intuitivo che la convenuta T., che è andata in banca per l'incasso degli assegni (cfr. copia dei titoli fronte e retro) e che quindi si è attivata per acquisire la somma portata dai titoli, non può pensare di riuscire a far credere che -a sua insaputa e senza causa- sia stata beneficiata della complessiva somma di 145.000,00 Euro (40 mila + 10 mila x 9 + 15mila) con versamenti rateizzati, per la maggior parte mediante assegni rilasciati a suo nome dall'odierno attore: sul punto nessuna giustificazione è stata anche solo genericamente fornita a confutazione di quanto allegato dall'attore sul fatto che i predetti versamenti costituissero appunto il pagamento del corrispettivo pattuito.

Al riguardo, oltre al richiamo dell'art.115, 1 comma, cpc nel testo introdotto dall'art.45, 14 comma, della L. n. 69 del 2009 ed applicabile *ratione temporis* ("Salvi i casi previsti dalla legge, il giudice deve porre a fondamento della decisione le prove proposte dalle parti o dal pubblico ministero, nonché i fatti non specificatamente contestati dalla parte costituita") -si tratta di una disposizione che codifica un precedente costante orientamento giurisprudenziale-, va ricordato che già in precedenza la Cassazione aveva ribadito la necessità per la parte convenuta di prendere specifica posizione sui fatti allegati dalla parte attrice a fondamento della domanda, tanto da giungere a considerare come pacifici fra le parti e non oggetto di prova i fatti non specificatamente contestati dal convenuto (cfr. Cass. 10031/04; Cass. 6936/04; Cass. 5191/08; Cass. 13079/08; Cass. 5356/09; Cass. 18399/09).

Dunque sarebbe stato onere di parte convenuta contestare non solo di aver incassato quella determinata somma, anche a mezzo di assegni a lei intestati e poi girati per l'incasso, ma anche il collegamento causale, chiaramente allegato in citazione dall'attore, fra la cessione delle quote e la corresponsione rateale della predetta somma.

Del resto la stessa impostazione difensiva di parte convenuta, che ha concluso per il rigetto della domanda di restituzione sul presupposto della mancata giustificazione delle ragioni di tale domanda, implicitamente ma inequivocabilmente conferma che vi era stata la dazione di denaro, che -a questo punto, viepiù nel caso in cui fosse ritenuta fondata l'eccezione di nullità del contratto- non si saprebbe -né parte convenuta nulla ha dedotto sul punto- a quale titolo la convenuta ritenga di poterne giustificare ulteriormente il possesso.

L'assoluto difetto di contestazione da parte della convenuta consente di ritenere processualmente provati i fatti costitutivi della domanda attrice, peraltro già risultanti per tabulas alla luce della documentazione prodotta.

In definitiva si deve ritenere che il versamento rateizzato nei termini su indicati sia appunto il corrispettivo dovuto per la cessione delle quote in parola e che quindi la condotta successiva della T., che pacificamente ha incassato dette somme, costituisca ulteriore prova dell'avvenuta

conclusione del predetto contratto voluto e fatto proprio, quanto agli effetti a sé favorevoli, dalla T. stessa.

La completezza dell'accordo in tutti i suoi elementi consente anche di ritenere infondate le deduzioni di parte convenuta sulla qualificazione del contratto preliminare in termini di mera puntazione.

La condotta processuale della T. in parte qua verrà valutata ai fini della regolamentazione del regime delle spese.

Attribuito pertanto il contratto del 27/2/07 nella sua interezza alla convenuta T. e ritenuto concluso il relativo contratto ivi cristallizzato, da qualificare come contratto preliminare, è evidente che, rigettata la domanda principale per l'accertamento dell'avvenuto trasferimento della titolarità delle quote, debba invece essere accolta la domanda ex art. 2392 c.c. in tema di esecuzione in forma specifica.

Al riguardo, constatato che è scaduto il termine previsto per il trasferimento definitivo (31/12/07) e che l'attore (promissario acquirente) ha versato l'intero prezzo pattuito, va emessa sentenza costitutiva ex art. 2932 c.c.; quindi deve essere trasferita la proprietà del 49,5% del capitale sociale della G.S.M. Srl, del valore di nominali 49.500,00 Euro, da T.S. a T. P.L..

Non è necessario subordinare l'effetto traslativo al pagamento del prezzo, in quanto, come detto, è pacifico l'adempimento della relativa obbligazione da parte dell'attore.

Non è infine inopportuno ricordare che, a seguito della soppressione del libro dei soci (art. 2470, secondo comma, c.c.), per rendere opponibile, anche alla società, il predetto trasferimento è necessario procedere all'iscrizione della presente sentenza presso il Registro delle Imprese di Roma.

Va conseguentemente disposto che a cura della parte più diligente si provveda all'iscrizione della presente sentenza presso il Registro delle Imprese di Roma, nella cui circoscrizione si trova la sede legale della G.S.M. Srl.

Per quanto riguarda, seguendo l'ordine dei vari capi delle conclusioni attoree, la domanda di condanna della T. alla restituzione della maggior somma versata per l'acquisto delle quote sociali, maggior somma indicata in 25.000,00 Euro, valgono le seguenti osservazioni.

Premesso che il prezzo complessivo della cessione del 50% delle quote della G.S.M. Srl era stato determinato pattiziamente in 150.000,00 Euro (30mila alla firma + 20mila entro il 28/2/07 + dieci rate mensili da 10 mila Euro ciascuna), è evidente che detto prezzo debba necessariamente essere ripartito proporzionalmente in parte come corrispettivo per l'acquisto del 49,5% intestato alla T. ed in parte come corrispettivo per l'acquisto dello 0,5% intestato alla D.G.; quindi, rapportato il prezzo complessivo di 150.000 Euro a 100, la quota parte del prezzo, previsto per l'acquisto delle quote di specifica titolarità della T., unico oggetto del presente giudizio, deve essere pari a 148.500,00 Euro, ossia al 99% del prezzo: il rapporto, su base 100, fra la D.G. e la T. è dell'1%

Orbene, a fronte del corrispettivo pattuito in 148.500,00 Euro per l'acquisto dalla T. del 49,5% del capitale sociale della G.S.M. Srl, l'attore ha dimostrato di aver pagato la complessiva somma, sempre calcolata in quota parte, di 173.250,00 Euro: anche in questo caso dell'intera somma

versata di 175.000,00 Euro, quale risulta dalla documentazione in atti (30mila alla firma + 40mila con bonifico + nove assegni da 10mila Euro ciascuno + un assegno da 15mila Euro), si può prendere in considerazione -e quindi imputare all'acquisto della quota promessa in vendita dalla T.- solo la corrispondente quota parte, ossia appunto solo 173.250,00 Euro, pari al corrispondente 99%.

In conclusione, essendo emerso che l'attore ha versato alla T. per l'acquisto del 49,5% del capitale della G.S.M. Srl la complessiva somma di 173.250,00 Euro e che viceversa, sempre in quota parte, il prezzo era stato pattuito in 148.500,00 Euro, è conseguenziale che l'attore abbia diritto, come richiesto, alla restituzione dell'eccedenza ossia alla restituzione della complessiva somma di 24.750,00 Euro, pari appunto al 99% della maggior somma versata per 25.000,00 Euro.

Si tratta di una ipotesi di indebito oggettivo, in quanto la somma è stata corrisposta e viene trattenuta senza causa, né tanto meno la convenuta ha fornito una qualche giustificazione causale del diritto a ricevere e mantenere detta maggiore somma.

In applicazione della disciplina sull'indebito oggettivo, gli interessi legali sono dovuti dal giorno del pagamento, nel caso in cui l'accipiens sia in mala fede al momento in cui percepisce la somma da restituire, ovvero dal giorno della domanda nel caso di buona fede.

Nel caso di specie, poiché la buona fede si presume e parte attrice non ha fornito alcuna prova atta a superare detta presunzione, gli interessi in misura legale sono dovuti dal 19/7/10 (data di notificazione della citazione) fino al saldo effettivo.

Nulla è dovuto per rivalutazione monetaria, in mancanza di prova del maggior danno.

Per quanto riguarda la richiesta di condanna della convenuta "*... al risarcimento dei danni, da valutarsi in separata sede, per inadempimento contrattuale ex art. 1218 c.c. ...*", va osservato, a prescindere da ogni altra considerazione, che anche nell'ipotesi di richiesta di condanna generica il preteso danneggiato debba sempre provare, in base a conferente allegazione, l'esistenza di un potenziale pregiudizio e del nesso causale, essendo rimessa ad altra sede solo la quantificazione del danno.

Nel caso di specie nulla risulta anche solo allegato dall'attore.

Alla luce della risultanze di causa, vanno accolte la domanda ex art. 2932 c.c. e la domanda di restituzione ex art. 2033 c.c., mentre va rigettata la domanda risarcitoria proposta nei confronti della convenuta T..

Le superiori conclusioni consentono, con ogni evidenza, di rigettare la domanda risarcitoria ex art. 96 c.p.c. di parte convenuta.

Le spese di lite, liquidate in dispositivo, seguono la soccombenza.

Dato atto che, a seguito dell'art. 9, 1 comma, D.L. n. 1 del 2012, sono state abolite le tariffe professionali degli avvocati, rileva il Giudicante che, in attesa del decreto del Ministero della Giustizia (art. 9, 2 comma, citato decreto), le previgenti tariffe professionali degli avvocati possano continuare ad essere utilizzate come parametro orientativo di riferimento per la liquidazione delle spese di lite (cfr., in tal senso, nota Presidente Tribunale di Roma del 9/2/12);

va invece in ogni caso esclusa, in base alla normativa attualmente vigente, la liquidazione del rimborso forfettario, mentre sono dovuti gli importi per CP (cfr. art. 11 L. n. 576 del 1980) e per IVA.

Passando all'ultimo capo delle conclusioni attoree, quali risultano riportate in citazione, ossia alla domanda di condanna della G.S.M. Srl alla restituzione della complessiva somma di 281.000,00 Euro, versata dall'attore a titolo di rimborso di finanziamento come socio ovvero come terzo, si rileva che effettivamente nel contratto preliminare era stato previsto che "... ciascuna parte si obbliga inoltre ad effettuare i seguenti finanziamenti in favore della società mediante versamento o bonifico sul conto corrente ... intestato alla società, alle sotto indicate scadenze: Euro 30.000 (trentamila/00) entro il 22/2/07, Euro 20.000 (ventimila/00) entro il 28/2/07; Euro 10.000 (diecimila/00) entro il 31/3/07; Euro 10.000 (diecimila/00) entro il 30/4/07; Euro 10.000 (diecimila/00) entro il 31/5/07; Euro 10.000 (diecimila/00) entro il 30/6/07; Euro 10.000 (diecimila/00) entro il 31/7/07; Euro 10.000 (diecimila/00) entro il 31/8/07; Euro 10.000 (diecimila/00) entro il 30/9/07; Euro 10.000 (diecimila/00) entro il 31/10/07; Euro 10.000 (diecimila/00) entro il 30/11/07 e Euro 10.000 (diecimila/00) entro il 31/12/07;" (cfr. citato doc. 3 di parte attrice).

L'attore ha allegato di aver corrisposto, oltre ai predetti 150.000,00 Euro, anche ulteriori 131.000,00 Euro sempre a titolo di finanziamenti ed ha chiesto la restituzione della complessiva somma di 281.000,00 Euro, come da elenco riepilogativo e documentazione varia prodotta (cfr. doc. 6).

Tanto premesso, è necessario aprire una parentesi.

In caso di versamenti o esborsi personalmente eseguiti dal socio a favore della società, è tradizionalmente accolta in giurisprudenza e dottrina la distinzione fra capitale di rischio e capitale di credito e cioè fra versamenti effettuati dai soci in conto di futuro aumento di capitale e versamenti effettuati in favore della società a titolo di mutuo (cfr. Cass. 21563/08; Cass. 7692/06; Cass. 9209/01).

Si tratta di una distinzione non meramente terminologica o di mero inquadramento dogmatico, in quanto vi sono dei notevoli risvolti pratici; infatti nel primo caso detti versamenti non danno luogo a crediti esigibili nel corso della vita della società e possono essere chiesti dai soci in restituzione solo per effetto dello scioglimento della stessa e solo nei limiti dell'eventuale residuo attivo risultante dal bilancio di liquidazione, mentre nel secondo caso detti versamenti trovano la loro causa in un normale contratto di mutuo e vi è la possibilità per i soci di esigerne la restituzione anche durante la vita della società.

Il legislatore della riforma nel disciplinare la materia dei finanziamenti dei soci non ha inteso vietarli, anzi ha riconosciuto la piena legittimità degli apporti finanziari atipici dei soci, ma ha inteso tutelare le ragioni dei creditori sociali, al fine di evitare che possa determinarsi un contrasto fra il socio finanziatore e i creditori sociali attraverso l'appostazione di fittizie voci creditorie; in base all'art. 2467 c.c. (nel testo successivo alla riforma e da applicare *ratione temporis*) è infatti previsto che "il rimborso dei finanziamenti dei soci a favore della società è postergato rispetto alla soddisfazione degli altri creditori ..." (1 comma) e che "... Ai fini del precedente comma s'intendono finanziamenti dei soci a favore della società quelli, in qualsiasi forma effettuati, che sono stati concessi in un momento in cui, anche in considerazione del tipo di attività esercitata dalla società, risulta un eccessivo squilibrio dell'indebitamento rispetto al

patrimonio netto oppure una situazione finanziaria della società nella quale sarebbe stato ragionevole un conferimento" (2 comma).

E' stato efficacemente sostenuto in dottrina che in tal modo il legislatore della riforma abbia voluto introdurre un compromesso fra l'interesse della società al procacciamento di risorse finanziarie con quello dei creditori sociali a non veder lese le loro aspettative di pagamento; quindi i finanziamenti non vengono parificati tout court ai conferimenti, ma, attraverso la postergazione, si opera una sorta di riqualificazione coercitiva dei finanziamenti al fine di non pregiudicare i creditori sociali, sempre che -ben inteso- ricorra una delle condizioni previste dal su richiamato secondo comma dell'art. 2467 c.c..

Dunque nulla esclude, rientrando detto accordo nell'autonomia privata, che tra la società ed i soci possa essere convenuta l'erogazione di un capitale di credito e che i soci possano pertanto effettuare versamenti in favore della società a titolo di mutuo (con o senza interessi, non rileva), con la possibilità di esigerne la restituzione alla scadenza del termine pattuito ed anche durante la vita della società.

A tal riguardo -a ben vedere- la stessa ampia e generica formula utilizzata dal legislatore nel secondo comma del citato art. 2467 c.c. ("...s'intendono finanziamenti dei soci a favore della società, in qualsiasi forma effettuati, quelli ...") consente di individuare, accanto al 'tradizionale' contratto di mutuo, un'ampia gamma di possibili contratti creditizi fra la società e i soci (apertura di credito, anticipazione bancaria, ecc.), oltre che una serie di comportamenti concludenti, che concretamente denotino una causa ed una funzione economica di finanziamento in favore della società: p.es. la mancata riscossione di dividendi già deliberati, l'adempimento di un debito della società verso terzi senza esercizio della rivalsa, ecc..

Il più volte richiamato art. 2467 c.c. si riferisce, quanto ai finanziamenti dei soci, a quegli apporti (diretti o indiretti) di denaro dei soci, che comportano l'obbligo di restituzione a carico della società e che, in quanto tali, si differenziano dai conferimenti propriamente detti e da quegli altri apporti volontari, destinati a capitalizzare la società (c.d. versamenti in conto capitale, versamenti a fondo perduto, ecc.) e non oggetto di alcun diritto di credito in favore dei soci, se non in sede di liquidazione o di operazioni sul capitale.

Alla luce delle superiori osservazioni assume quindi estrema rilevanza, oltre all'accertamento della volontà delle parti al fine di verificare a quale titolo sia stato effettuato il versamento -si rimane, anche tenuto conto dell'oggetto dell'odierna controversia, nell'ambito del mutuo-, anche la disciplina codicistica su richiamata in ordine alla postergazione; infatti le pretese restitutorie dei soci finanziatori risultano subordinate al preventivo soddisfacimento dei creditori sociali, nel caso in cui, con riferimento all'epoca dei versamenti, risultava un eccessivo squilibrio dell'indebitamento rispetto al patrimonio netto ovvero la situazione finanziaria della società avrebbe richiesto un conferimento da parte dei soci.

Dunque la prima questione da esaminare riguarda appunto la natura del versamento, per verificare se si possa trattare di un apporto di denaro assistito dall'obbligo di rimborso.

La costante giurisprudenza ha affermato, quanto ai relativi oneri allegatori e probatori, che resta a carico di chi agisce per la restituzione l'onere di fornire la prova, in base a conferente allegazione, del titolo posto a fondamento della domanda e cioè che quel determinato versamento derivi proprio da un mutuo e non si configuri invece quale apporto del socio al patrimonio dell'impresa collettiva (cfr. Cass. 7692/06); quindi chi agisce per la restituzione di

somme asseritamente date a mutuo è tenuto, ex art. 2697, 1 comma, c.c., ad allegare e provare gli elementi costitutivi della domanda e quindi non solo la materiale consegna del denaro o di altra cosa fungibile, ma anche il titolo della consegna stessa, da cui derivi l'obbligo a carico della controparte della richiesta restituzione: in tale contesto l'esistenza di un contratto di mutuo non può di per sé essere desunta dalla mera consegna di somme di denaro, che infatti potrebbe essere avvenuta per svariate ragioni (cfr. Cass. 3642/04).

E' pertanto compito del giudice, in base alle norme che disciplinano l'interpretazione della volontà negoziale, accertare la natura del versamento ed in tal senso possono p.es. essere di aiuto anche le risultanze del bilancio (cfr. Cass. 21563/08: "... Lo stabilire poi, in concreto, la natura del versamento, è una questione di interpretazione che, in difetto di una chiara manifestazione di volontà, ben può essere ricavata dalla terminologia adottata nel bilancio, poiché questo è soggetto all'approvazione dei soci e la qualificazione che i versamenti hanno ricevuto diventano determinanti per stabilire se si controverta, appunto, di finanziamento o di un conferimento").

Sempre come discorso di inquadramento della fattispecie, va poi ribadito, applicati i principi generali in tema di inadempimento contrattuale, che il preteso creditore deve dare la prova dell'esistenza del titolo e della scadenza del termine previsto per l'adempimento e limitarsi ad allegare l'altrui inadempimento, essendo poi onere del preteso debitore dimostrare l'esistenza di fatti modificativi, impeditivi e estintivi della pretesa attorea (cfr. Cass. SU 13533/01; Cass. 9439/08; Cass. 15677/09; Cass. 3373/10).

Tornando al caso di specie, va osservato che l'attore al momento in cui ha effettuato i versamenti previsti dall'accordo del 22/2/07 non era ancora socio, così come non lo era, nonostante la scadenza del termine previsto per il rogito, al momento degli altri versamenti.

In ogni caso, visto il contenuto dell'odierna sentenza e l'assunzione della qualifica di socio, ben può ritenersi, come del resto evidenziato in citazione, che l'attore sia da qualificare come socio finanziatore e quindi soggetto alla su richiamata disciplina.

Orbene, anche a voler ritenere che si fosse in presenza di un finanziamento per il quale era stata prevista la restituzione -come si desume dall'ultimo comma dell'art. 2 in cui appunto si faceva riferimento alla restituzione dei finanziamenti-, nulla risulta allegato circa il rispetto dei requisiti che, in base al citato art. 2467 c.c., possano giustificare la restituzione, stante la ivi prevista postergazione rispetto agli altri creditori sociali.

Al riguardo ritiene il giudice che la postergazione legale, imposta dall'art. 2467 c.c., assume rilievo anche al di fuori delle procedure concorsuali e che la stessa viene ad incidere sul rapporto negoziale fra la società ed il socio-finanziatore, configurandosi come condizione sospensiva dell'esigibilità del credito in deroga agli eventuali accordi negoziali fra la società ed il socio sul termine di restituzione.

Alla luce delle risultanze di causa, va rigettata la domanda attrice svolta nei confronti della società.

Sussistono giusti motivi, atteso l'esito complessivo del giudizio, per compensare per intero le spese di lite fra l'attore e la società convenuta.

PQM

definitivamente pronunciando:

- in esecuzione del contratto preliminare del 22/2/07 fra (per quanto qui di interesse) l'attore T. P.L. e la convenuta T.S., avente ad oggetto la cessione di parte (pari al 49,5%) dell'intera quota di partecipazione della convenuta al capitale sociale della G.S.M. Srl, e preso atto del pagamento da parte dell'attore del corrispettivo pattuito, trasferisce dalla convenuta T.S. all'attore T. P.L. la proprietà del 49,5% del capitale sociale della predetta G.S.M. Srl, di cui era titolare la convenuta, pari a nominali Euro. 49.500,00;
- dispone che, a cura della parte più diligente, si proceda all'iscrizione della presente sentenza presso il Registro delle Imprese di Roma, nella cui circoscrizione si trova la sede legale della predetta società;
- condanna la convenuta T. al pagamento, in favore dell'attore e a titolo di restituzione di indebito, della complessiva somma di 24.750,00 Euro, oltre agli interessi legali dal 19/7/10 fino all'effettivo soddisfo;
- rigetta la domanda attrice quanto al resto nei confronti della convenuta T.;
- rigetta la domanda risarcitoria della convenuta T. ex art. 96 c.p.c.;
- condanna la convenuta T. al pagamento delle spese di lite, che liquida in 7.500,00 Euro, di cui 1.000,00 Euro per diritti, 6.000,00 Euro per onorari, 500,00 Euro per spese, oltre Cp ed Iva come per legge;
- rigetta la domanda svolta dall'attore nei confronti della convenuta G.S.M. Srl;
- dichiara interamente compensate le spese di lite fra l'attore e la società convenuta.