

**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE ORDINARIO DI MODENA
SECONDA SEZIONE CIVILE**

Nella causa civile di primo grado iscritta al n. omissis/2013 R.G., promossa da:

SRL

attrice opponente

contro

BANCA

convenuta opposta

con la chiamata in causa di SRL

terza chiamata

In punto a: opposizione a decreto ingiuntivo n. omissis/2013, n. omissis /2013 R.G., emesso dal Tribunale di Modena in data 12.8.2013;

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

CONCLUSIONI DELLE PARTI:

PER SRL:

“Contrariis reiectis, Piaccia all’Ill.mo Tribunale adito, in via pregiudiziale /preliminare:

- accertare e dichiarare la nullità della comparsa di costituzione e risposta della Banca per il difetto assoluto di procura al difensore indicato in atti, nonché per la mancanza di rappresentanza tecnica del medesimo, ex artt. 83, 125 e 156 c.p.c. e, per l’effetto, dichiarare la contumacia di Cassa; nel merito in via preliminare:

- rigettare l’istanza di concessione della provvisoria esecuzione del decreto ingiuntivo opposto eventualmente formulata da (omissis) srl ex art. 648 c.p.c. essendo l’opposizione de qua fondata su prova scritta e di pronta soluzione; nel merito in via principale:

- Accertare e dichiarare la responsabilità precontrattuale, contrattuale ed extracontrattuale della che, in mala fede, in palese violazione dell’obbligo di buon fede ex art. 1337 c.c. e dei principi di correttezza e buona fede di cui agli artt. 1175 e 1375 c.c., dopo avere di fatto acconsentito alla restrizione di ipoteca, come precisato in narrativa e ingenerato nella deducibile il ragionevole affidamento circa la conclusione delle trattative per cui è causa, ha receduto ingiustificatamente e senza alcun preavviso dalle stesse senza giusta causa e/o giustificato motivo;

- Accertare e dichiarare che la mancata restrizione ipotecaria contrattualmente convenuta in data 20.7.2013 con la SRL è addebitabile esclusivamente alla condotta responsabile della Cassa che, dapprima, ha condotto le trattative di cui sopra, ingenerando nella deducibile il ragionevole ed incolpevole affidamento circa detta restrizione /liberazione acconsentendo espressamente alla restrizione richiesta, per poi recedere dalle trattative e rendere anche di fatto impossibile per C(omissis) srl la liberazione degli immobili de quibus dal gravame di cui in narrativa;

Sentenza, Tribunale di Modena, Giudice Manuela Cortelloni, n. 411 del 21 marzo 2019

- conseguentemente, dichiarare che la terza chiamata in causa, Cassa in A.S. è tenuta, in via esclusiva, a manlevare e tenere integralmente indenne C(omissis) srl, in persona del legale rappresentante pro – tempore, da qualsiasi pretesa pecuniaria avanzata, per qualsiasi titolo, da parte di B(omissis) srl con riguardo alle vicende di cui alla presente causa da addebitarsi alla contro parte e specificamente al pagamento dell'importo di cui al decreto ingiuntivo n. omissis/2013, n. omissis /2013 R.G. emesso dal Tribunale di Modena, in data 12.8.2013 dell'importo di euro 300.000,00;

- accertare tutti i danni subiti da C(omissis) srl a causa del comportamento in malafede tenuto dalla

Cassa nei confronti della deducente;

- conseguentemente condannare Cassa al pagamento della somma di almeno euro 300.000,00 a titolo di risarcimento dei danni nei confronti della deducente, ovvero nella maggiore o minore somma che sarà quantificata all'esito della presente causa, determinata anche in via equitativa;

- revocare e/o dichiarare nullo, illegittimo, inefficace, annullabile sin dalla prima udienza il decreto ingiuntivo n. omissis /2013, n. omissis /2013 R.G., emesso dal Tribunale di Modena in data 12.8.2013 e notificato alla società deducente il 16.9.2013 per le causali di cui in narrativa; con vittoria di spese, competenze professionali e tecniche”.

Per BANCA:

“Voglia l'Ill.mo Tribunale adito, contrariis reiectis,

- In via principale e nel merito: respingere tutte le domande attoree perché infondate in fatto ed in diritto;

- In via strettamente subordinata, nella denegata ipotesi in cui fosse riconosciuta la responsabilità della Banca, ridurre ad equità ex art. 1384 c.c. la clausola penale contenuta nel contratto di compravendita stipulato il 20.07.2012 di cui è causa.

Con vittoria di spese e compensi professionali e condanna dei convenuti ai sensi e per gli effetti di cui all'art. 96 c.p.c. al risarcimento del danno per lite temeraria”.

In via istruttoria: conclude come da seconda memoria ex art. 183 VI° comma c.p.c.

Per SRL:

“Contrariis reiectis, premesso ogni opportuno accertamento, Voglia l'Ill.mo Giudice adito: Nel merito, in via principale, confermare in ogni sua parte il decreto ingiuntivo opposto n. omissis /2013, n. omissis /2013 R.G emesso dal Tribunale di Modena in data 12/08/2013 in favore di B(omissis) srl con allora sede legale in M... (incorporata mediante fusione per incorporazione nella C(omissis) Srl sopra identificata), in persona dell'Amministratore Unico e Legale Rappresentante pro tempore, a carico di C(omissis) srl (03417270364), con sede in M... in persona del legale rappresentante p.t, e conseguentemente rigettare l'opposizione in quanto infondata in fatto e diritto per tutti i motivi sopra esposti; e conseguentemente rigettare tutte le domande formulate dalla terza chiamata Cassa in liquidazione coatta amministrativa) in quanto infondate in fatto e diritto per tutti i motivi sopra esposti;

In subordine, nella denegata ipotesi di accoglimento, anche parziale, delle domande avversarie, accertare e Dichiarare tenute C(omissis) srl e/o Nuova Cassa, anche in solido tra loro, al versamento, in favore di C(omissis) Srl (P. Iva _), con sede legale in (), Piazza, in persona del legale rappresentante pro tempore (incorporante mediante fusione per incorporazione della B(omissis) SRL (, della somma di € 300.000,00 come sopra quantificata, oltre interessi di mora e rivalutazione monetaria dal dovuto al saldo o la diversa somma che dovesse essere ritenuta di giustizia, per tutti i motivi esposti in atto.

- In ogni caso, con vittoria di compensi e spese di entrambi i procedimenti”.

Motivi di fatto e di diritto della decisione

Sentenza, Tribunale di Modena, Giudice Manuela Cortelloni, n. 411 del 21 marzo 2019

a. srl proponeva opposizione al decreto ingiuntivo, n. omissis /2013, n. omissis /2013 R.G., emesso dal Tribunale di Modena in data 12.8.2013, con il quale, su istanza di (omissis) srl (già I(omissis) srl), veniva ingiunta al pagamento di euro 300.000,00, a titolo di penale, così come pattuita nel contratto di compravendita immobiliare stipulato in data 20.7.2012, in conseguenza della mancata liberazione degli immobili dall'ipoteca sugli stessi iscritta.

L'opponente, in particolare, deduceva la responsabilità di Cassa di Risparmio di Ferrara spa – della quale chiedeva l'autorizzazione alla chiamata in causa al fine di essere manlevata nel caso conferma del decreto ingiuntivo - che, in violazione della buona fede, ex artt. 1337, 1175, 1375 c.c., nonostante le trattative intercorse, recedendo in modo ingiustificato, non prestava il consenso alla restrizione ipotecaria.

B(omissis) srl, costituendosi in giudizio, concludeva per la conferma del decreto ingiuntivo opposto.

La terza chiamata Cassa, contestando la sussistenza della responsabilità alla medesima ascritta, concludeva per il rigetto delle domande formulate nei suoi confronti.

Assegnati i termini di legge di cui all'art. 183 VI° comma c.p.c per il deposito delle memorie ivi previste, la causa veniva istruita mediante le produzioni documentali delle parti e l'assunzione di prove orali, alle udienze del 1.2.2017 e del 24.1.2018.

All'udienza del 7 settembre 2018, le parti precisavano le conclusioni, così come in premessa trascritte ed, assegnati i termini di legge di cui all'art. 190 c.p.c., per il deposito delle comparse conclusionali e delle memorie di replica, in data 26.11.2018, la causa veniva trattenuta per la decisione.

b. Si premette come, all'udienza di precisazione delle conclusioni del 7 settembre 2018, nessuno sia comparso per l'opponente srl, risultando depositata la rinuncia al mandato del difensore.

Peraltro, secondo l'orientamento che si predilige, *“nell'ipotesi in cui il procuratore della parte non si presenti all'udienza di precisazione delle conclusioni o, presentandosi, non precisi le conclusioni o le precisi in modo generico, vale la presunzione che la parte abbia voluto tenere ferme le conclusioni precedentemente formulate”*.

Di conseguenza, al fine della decisione, si farà riferimento alle conclusioni precisate dall'opponente con la prima memoria ex art. 183 VI° comma c.p.c. datata 14.10.2014.

c. Preliminarmente, si ritiene di affrontare la questione, sollevata dall'Istituto di Credito, con la comparsa conclusionale, con la quale si chiede l'interruzione del processo, per intervenuta cancellazione di C(omissis) srl, in data 29.12.2014, per fusione per incorporazione nella società (omissis) srl.

La questione, così proposta, è inammissibile e comunque infondata: inammissibile in quanto, ai sensi dell'art. 300 c.p.c., l'interruzione del processo può essere sollevata solo dal procuratore della parte in udienza o con atto notificato alle controparti, non operando in modo automatico, a differenza di quanto previsto e disciplinato nell'ipotesi di cui all'art. 299 c.p.c.

Nel merito, in ogni caso, trattasi di istanza non fondata in quanto la cancellazione dal registro delle imprese, conseguente alla fusione per incorporazione, non avviene per “morte” della persona giuridica, integrando – così come previsto dall'art. 2504 bis comma 1° c.c. – una vicenda modificativa – evolutiva della stessa.

Sentenza, Tribunale di Modena, Giudice Manuela Cortelloni, n. 411 del 21 marzo 2019

d. In ordine all'eccezione, svolta in preliminare dall'opponente, di nullità della procura alle liti perché non conferita con le modalità previste dall'art. 83 c.p.c., si ritiene come la stessa sia infondata, in quanto risultante regolarmente apposta in calce alla copia notificata dell'atto di citazione per chiamata in causa del terzo

e. Nel merito, l'opposizione è infondata.

Quanto ai rapporti fra B(omissis) srl e C(omissis) srl, si rileva come sia pacifico e documentato che le parti abbiano stipulato, a mezzo atto pubblico del 20.7.2012, registrato in pari data al n. omissis serie omissis e trascritto in Bologna in data 23.7.2012, n. omissis part, n. omissis gen., il contratto di compravendita immobiliare con il quale la prima acquistava due porzioni di un fabbricato sito nel Comune omissis al prezzo complessivo di euro 330.000,00.

Il pagamento del prezzo era condizionato alla liberazione degli immobili dall'ipoteca iscritta in data 13.1.2009 al n. 186 registro particolare, a favore di Cassa, entro e non oltre il 30.9.2012; nella negativa, l'alienante avrebbe dovuto corrispondere all'acquirente la somma di euro 300.000,00 a titolo di penale.

Stante la mancata liberazione dell'immobile da detto gravame, B(omissis) srl otteneva il decreto ingiuntivo, qui opposto, pari all'importo previsto contrattualmente di euro 300.000,00.

Non è contestato, pertanto, da parte dell'opponente, né il titolo (il contratto di compravendita immobiliare) regolante i rapporti fra le parti; né la sussistenza dei presupposti che, in base allo stesso, legittimavano l'acquirente a richiedere il pagamento della penale, così rendendo superflua, al fine della decisione, ogni ulteriore indagine o valutazione sul punto.

In ordine ai rapporti fra l'opponente C(omissis) srl e BANCA l'istruttoria espletata porta a ritenere infondata la prospettata responsabilità dell'Istituto di Credito.

I contatti fra le parti sono documentati a fare tempo dall'inizio dell'anno 2012: le e - mail del 10.1.2012 e dell'11.1.2012 ipotizzavano diverse soluzioni, inizialmente valutate e non andate a buon fine.

In data 27.3.2012, il funzionario della Banca invitava la società ad un incontro.

Successivamente, risulta veniva proposta una prima offerta, da parte dell'opponente, nella misura di euro 340.000,00 che peraltro veniva rifiutata dalla Banca in quanto ritenuta insufficiente, con e - mail datata 27 settembre 2012 nella quale si legge: *"buonasera, ho ricevuto disposizione di informarla che, a seguito della sua proposta di rientro per le restrizioni ipotecarie, pari ad euro 340.000,00, la stessa non sarebbe stata ritenuta sufficiente per proseguire nell'iter autorizzativo. Va da sé che se non perverranno altre proposte, la posizione verrà sottoposta alle relative azioni cautelari"*.

Trattasi di e - mail che seguiva quella datata 24 settembre 2012,6 dalla quale emerge che la richiesta avanzata dalla Banca fosse pari ad euro 397.000,00.

In data 18.10.2012 – allorquando era scaduto il termine ultimo fissato nel contratto di compravendita per il giorno 30.9.2012 - veniva inoltrata un'ulteriore offerta da parte di C(omissis) srl nella misura di euro 368.500,00.

Anche tale proposta, inferiore all'importo richiesto dalla Banca, non veniva ritenuta soddisfacente. Il teste (omissis) che, all'epoca dei fatti, ha seguito tale pratica in qualità di

Sentenza, Tribunale di Modena, Giudice Manuela Cortelloni, n. 411 del 21 marzo 2019

dipendente di Cassa, ha ulteriormente specificato, in ordine a detta documentazione, come diversi furono i contatti fra le parti e che le proposte per la restrizione dell'ipoteca vennero disaminate dal medesimo – dovendo poi essere autorizzate mediante apposita delibera – ma non vennero ritenute sufficienti.

La documentazione indicata e quanto riferito dal teste (omissis) consentono di ritenere come alcun accordo venne raggiunto fra le parti, alla data del 30.9.2012, in ordine all'importo necessario per la restrizione dell'ipoteca, né che lo stato delle trattative – che vennero avviate e portate avanti con tali tempi e modalità – fosse giunto al punto tale da avere evidenziato un punto di incontro fra le parti in ordine a tali aspetti, essendo altresì pacifico come alcuna delibera venne adottata dall'Istituto di Credito. Tale circostanza è stata confermata anche dal teste (omissis) – che ha collaborato con il legale rappresentante della società opponente – che, pure avendo nella prima parte della sua deposizione riferito che *“l'accordo era stato raggiunto”* - in ordine alla proposta del 18.10.2012, così dichiarava: *“in quell'occasione la richiesta l'ho scritta io di mio pugno ed ho accompagnato (omissis) a consegnarla in banca, era un'offerta definitiva con la richiesta di restrizione”*.

Con ciò conclusivamente confermando che alla data del 30.9.2012 – quale termine ultimo indicato nel contratto di compravendita citato - alcun accordo fosse stato raggiunto con la Banca tanto che, in data 18.10.2012, veniva presentata un'ulteriore offerta che, come le precedenti, il creditore ipotecario avrebbe dovuto vagliare.

Si trattava, in ogni caso, di una proposta oggettivamente inferiore rispetto alla somma richiesta dalla Banca di euro 397.000,00.

Ciò, in disparte le questioni sull'attendibilità del teste, sollevate nelle memorie conclusive dall'Istituto di Credito, relative allo stretto legame del medesimo con il legale rappresentante di C (omissis) srl, che li ha visti anche indagati in sede penale, in quanto questioni non dirimenti non determinanti al fine della decisione, avuto riguardo al compendio probatorio già disaminato.

La posizione della Banca ed il contesto complessivo in cui si inserisce la specifica vicenda in decisione è stata puntualmente prospettata e dimostrata dalla terza chiamata laddove ha documentato come, con atto a rogito Notaio (omissis) di Modena del 15.12.20089, (omissis) sottoscrivesse, con Banca, il contratto di apertura di credito in conto corrente con garanzia ipotecaria sino all'importo di euro 1.950.000,00 e con costituzione di vincolo ipotecario sui beni della società.

Con successivo atto a ministero Notaio (omissis) del 5.1.201210, C (omissis) srl acquistava da (omissis) l'intero complesso immobiliare, al prezzo di euro 1.080.000,00, con accollo non liberatorio di quanto dovuto dalla parte venditrice, sino alla concorrenza di euro 1.300.000,00, a Banca Modenese spa.

E' in tale contesto che, a fare tempo dal gennaio 2012, venivano avviati i contatti fra C(omissis) srl e l'Istituto di Credito per la restrizione dell'ipoteca in relazione agli immobili che sarebbero stati oggetto del contratto di vendita del 20.7.2012 con B(omissis) srl.

Peraltro, alla data della stipulazione di tale contratto, alcun accordo o intesa vincolante era stata raggiunta, fra alienante C(omissis) srl e la Banca e, ciò nonostante, il primo si determinava ad assumere dette obbligazioni contrattuali.

La posizione di (omissis), presso Cassa risulta pari, alla data di deposito della memoria istruttoria, ad un saldo passivo di euro 1.508.674,00, accessori esclusi.

Sentenza, Tribunale di Modena, Giudice Manuela Cortelloni, n. 411 del 21 marzo 2019

Le risultanze probatorie, così riassunte, portano conclusivamente ad escludere la sussistenza della responsabilità dell'Istituto di Credito, tanto a titolo di responsabilità contrattuale, quanto per violazione della buona fede c.d. oggettiva nelle trattative ex art. 1337 c.c.; con assorbimento, per l'effetto, delle ulteriori e diverse domande proposte dall'opponente

f. Le spese di lite seguono la soccombenza e si liquidano in dispositivo.

Tenuto conto dell'esito complessivo del giudizio, srl è tenuta alla refusione delle spese processuali anticipate da BANCA e da Cassa.

Lo scaglione di riferimento è quello compreso fra euro 260.000,01 ed euro 520.000,00.

f. Si rigetta la domanda proposta dalla terza chiamata ex art. 96 c.p.c., nei confronti dell'opponente, per carenza di allegazione e di prova dei presupposti costitutivi della stessa, in ogni caso, rilevandosi, come l'articolata istruttoria svolta, orale e documentale, escluda ex se la temerarietà della lite.

P.Q.M.

Il Tribunale Ordinario di Modena, Seconda Sezione Civile, in persona del giudice dott. Manuela Cortelloni, definitivamente decidendo, ogni diversa e contraria istanza, eccezione e difesa respinta o assorbita, così provvede:

1. Rigetta l'opposizione promossa da C(omissis) srl e, per l'effetto, conferma integralmente il decreto ingiuntivo n. omissis /2013, n. omissis /2013 R.G., emesso dal Tribunale di Modena in data 12.8.2013, a favore di (omissis) srl (già B(omissis) srl);
2. Rigetta le domanda proposte da C(omissis) srl nei confronti di BANCA;
3. Dichiara tenuta e condanna srl alla refusione delle spese processuali, anticipate da srl e da BANCA che liquida, a favore di ciascuna, in euro 12.000,00 per compensi, oltre al rimborso delle spese generali nella misura del 15%, IVA e CPA come per legge.

Così deciso in Modena, in data 25 febbraio 2019

IL GIUDICE
Dott. Manuela Cortelloni

**Il presente provvedimento è stato modificato nell'aspetto grafico, con l'eliminazione di qualsivoglia riferimento a dati personali, nel rispetto della normativa sulla Privacy*