

Civile Sent. Sez. 2 Num. 2670 Anno 2020

Presidente: GORJAN SERGIO

Relatore: ABETE LUIGI

Data pubblicazione: 05/02/2020

SENTENZA

sul ricorso n. 27813 - 2015 R.G. proposto da:

PORTO TORRE s.p.a. - c.f. 08190650583/p.i.v.a. 05665291000 - in persona del legale rappresentante *pro tempore*,

ICAL 2 s.p.a. - c.f./p.i.v.a. 04191521006 - (*già "Unione Generale Immobiliare" s.p.a., quale incorporante la "Roma Ovest Costruzioni Edilizie" s.p.a., a sua volta incorporante la "Ical Sud" s.p.a.*), in persona del legale rappresentante *pro tempore*,

CEMENTIR HOLDING s.p.a. - c.f. 00725950683/p.i.v.a. 02158501003 - in persona del legale rappresentante *pro tempore*,

elettivamente domiciliate in Roma, alla via Agostino Depretis, n. 86, presso lo studio dell'avvocato Pietro Casavola che le rappresenta e difende in virtù di procure speciali in calce al ricorso.

RICORRENTI PRINCIPALI

e



1576/19



VIANINI LAVORI s.p.a. - c.f. 03873930584 - in persona del legale rappresentante *pro tempore*, elettivamente domiciliata in Roma, alla via Barberini, n. 47, presso lo studio dell'avvocato Carlo Carlevaris che la rappresenta e difende in virtù di procura speciale in calce al ricorso.

RICORRENTE INCIDENTALE

contro

PRO.IM. s.r.l. in liquidazione - c.f. 04458381003 - in persona del legale rappresentante *pro tempore*,

BRENTA s.r.l. - c.f. 06523181003 - (*quale incorporante la "Nuova Edilizia Residenziale Tor Tre Teste (NERTTT)" s.r.l. e la "Iniziative Immobiliari Novacasa 84" s.r.l.*), in persona del legale rappresentante *pro tempore*,

L'EDITRICE ROMANA s.r.l. (*già s.p.a.*) in liquidazione - c.f. 07756160581 / p.i.v.a. 1860331006 - in persona del legale rappresentante *pro tempore*,

BONIFACI DOMENICO - c.f. BNFDMN39E02L025E -

elettivamente domiciliati in Roma, al viale Bruno Buozzi, n. 82, presso lo studio dell'avvocato Gregorio Iannotta e dell'avvocato Antonella Iannotta che disgiuntamente e congiuntamente all'avvocato Ennio Cicconi li rappresentano e difendono in virtù di procure speciali in calce ai controricorsi.

CONTRORICORRENTI - RICORRENTI INCIDENTALI

e

BONIFACI ANGELA - c.f. BNFNGL50R63L025W -

DB COSTRUZIONI IMMOBILIARI s.r.l. - c.f./p.i.v.a. 05646851005 - in persona del legale rappresentante *pro tempore*,

elettivamente domiciliate in Roma, al viale Bruno Buozzi, n. 99, presso lo studio dell'avvocato professor Fabrizio Criscuolo che le rappresenta e difende in virtù di procura speciale a margine del controricorso.

*M*²

Lu



CONTRORICORRENTI

e

CALTAGIRONE FRANCESCO GAETANO

INTIMATO

avverso la sentenza non definitiva della corte d'appello di Roma n. 6152 dei
15.10/6.12.2012,

avverso la sentenza definitiva della corte d'appello di Roma n. 2638/2015,

udita la relazione della causa svolta all'udienza pubblica del 7 giugno 2019 dal
consigliere dott. Luigi Abete,

udito il Pubblico Ministero, in persona del sostituto procuratore generale dott.
Carmelo Sgroi, che ha concluso per l'accoglimento del settimo motivo dei ricorsi
incidentali della "Pro.Im." s.r.l. ed "altri", per il rigetto degli ulteriori motivi del
medesimo ricorso e per il rigetto degli ulteriori ricorsi,

udito l'avvocato Pietro Casavola per le ricorrenti principali,

uditi l'avvocato Antonella Iannotta e l'avvocato Ennio Cicconi per i ricorrenti
incidentali "Pro.Im." s.r.l. ed "altri",

FATTI DI CAUSA

1. Con atto notificato nel febbraio 1999 Domenico Bonifaci, la "Pro.Im." s.r.l.,
la "Nuova Edilizia Residenziale Tor Tre Teste" ("NERTTT") s.r.l., la "Iniziativa
Immobiliari Novacasa 84" ("Novacasa") s.r.l. citavano a comparire innanzi al
tribunale di Roma Francesco Gaetano Caltagirone, la "Porto Torre" s.p.a., la "Ical
Sud" s.r.l., l' "Arquata Cementi" s.p.a., la "Vianini Lavori" s.p.a. e "L'Editrice
Romana" s.p.a. (ora s.r.l.) (giudizio iscritto al n. 6120/1999 r.g.).

Esponavano che con scrittura in data 19.7.1996 la "Pro.Im." e la "NERTTT"
(cessionarie - acquirenti) avevano acquistato dalla "Porto Torre", dalla "Ical Sud"

 3





e dall' "Arquata Cementi" (*cedenti - venditrici*) le azioni costituenti l'intero capitale sociale de "L'Editrice Romana".

Esponavano che alla suindicata cessione azionaria erano collegate talune ulteriori operazioni negoziali.

Ovvero il contratto, in pari data, di finanziamento, per l'importo di lire 40.000.000.000, intercorso tra "L'Editrice Romana", quale finanziatrice, e la "Novacasa", quale finanziata.

Ovvero il contratto, in pari data, di finanziamento, per l'importo di lire 20.000.000.000, intercorso tra la "Vianini Lavori", quale finanziatrice, e la "Pro.Im." e la "NERTTT", quali finanziate.

Ovvero il contratto, in pari data, di fideiussione tra la "Vianini Lavori", quale creditore garantito, e Domenico Bonifaci, quale fideiussore.

Esponavano che alcune settimane dopo il perfezionamento della suindicata complessa operazione, concepita da Francesco Gaetano Caltagirone, il quale aveva altresì assicurato a Domenico Bonifaci il necessario sostegno finanziario, avevano appurato che "L'Editrice Romana" aveva gravi problemi di liquidità ed accusava perdite significative; che dunque Francesco Gaetano Caltagirone aveva agito con dolo e mala fede.

1.1. Chiedevano pertanto e tra l'altro,
condannarsi Francesco Gaetano Caltagirone a risarcire i danni ex art. 2043 cod. civ. ad essi attori arrecati;
dichiararsi la nullità della scrittura del 19.7.1996 di cessione delle azioni de "L'Editrice Romana" e dei contratti, in pari data, di finanziamento e di fideiussione;

 4





condannarsi la "Porto Torre", la "Ical Sud" e l' "Arquata Cementi", cedenti - venditrici, a restituire alla "Pro.Im." ed alla "NERTTT", cessionarie - acquirenti, le somme da quest'ultime versate a titolo di prezzo, con interessi e rivalutazione;

condannarsi la "Porto Torre", la "Ical Sud" e l' "Arquata Cementi" a restituire alla "Pro.Im." ed alla "NERTTT" le somme da quest'ultime versate a titolo di ripianamento delle perdite de "L'Editrice Romana", con interessi e rivalutazione, nonché a restituire alla "Pro.Im." le somme da quest'ultima versate a titolo di finanziamento in conto perdite, con interessi e rivalutazione;

condannarsi la "Porto Torre", la "Ical Sud" e l' "Arquata Cementi" alla restituzione alla "Novacasa" delle somme da quest'ultima corrisposte a "L'Editrice Romana" in dipendenza del finanziamento nullo;

condannarsi la "Porto Torre", la "Ical Sud" e l' "Arquata Cementi" a manlevare la "Novacasa" da qualsivoglia pretesa azionata nei confronti di tal ultima società da "L'Editrice Romana";

condannarsi la "Vianini Lavori" alla restituzione alla "Pro.Im." delle somme da quest'ultima corrisposte a titolo di rimborso del finanziamento nullo;

dichiararsi il diritto di Domenico Bonifaci alla restituzione da parte della "Vianini Lavori" di qualsivoglia somma corrisposta a seguito e per effetto dell'escussione della fideiussione.

2. Si costituivano Francesco Gaetano Caltagirone, la "Porto Torre" s.p.a., la "Ical Sud" s.r.l., l' "Arquata Cementi" s.p.a., la "Vianini Lavori" s.p.a..

Instavano - tra l'altro - per il rigetto dell'avversa domanda.

Veniva dichiarata contumace "L'Editrice Romana" s.p.a..

 5





3. Si costituivano, chiamate in giudizio, Angela Bonifaci e la "DB Costruzioni Immobiliari" s.r.l., nelle more divenute socie de "L'Editrice Romana" a seguito dell'azzeramento e della ricostituzione del capitale sociale.

4. Con atto notificato nel settembre 1999 la "Porto Torre" s.p.a., la "Ical Sud" s.r.l., l' "Arquata Cementi" s.p.a. (*cedenti - venditrici delle azioni costituenti l'intero capitale sociale de "L'Editrice Romana"*) citavano a comparire innanzi al tribunale di Roma Domenico Bonifaci, la "Pro.Im." s.r.l., la "NERTTT" s.r.l., la "Novacasa" s.r.l. nonché Francesco Gaetano Caltagirone, la "Vianini Lavori" s.p.a. e "L'Editrice Romana" s.p.a., Angela Bonifaci e la "DB Costruzioni Immobiliari" s.r.l. (*giudizio iscritto al n. 73457/1999 r.g.*).

4.1. Chiedevano, tra l'altro, previa riunione al giudizio iscritto al n. 6120/1999 r.g.,

in ipotesi di declaratoria di nullità della scrittura del 19.7.1996 di cessione delle azioni de "L'Editrice Romana", dichiarare l'inesistenza ovvero la nullità di tutte le delibere assunte dall'assemblea straordinaria de "L'Editrice Romana" successivamente al 19.7.1996;

conseguentemente - del pari in ipotesi di declaratoria di nullità della scrittura del 19.7.1996 di cessione delle azioni de "L'Editrice Romana" - dichiarare l'inesistenza ovvero la nullità della rinuncia operata dalle cessionarie - acquirenti ("*Pro.Im.*" e "*NERTTT*") in favore di Angela Bonifaci e della "DB Costruzioni Immobiliari" al diritto di opzione ex art. 2441 cod. civ. con riferimento alle azioni emesse a seguito della ricostituzione del capitale (*de "L'Editrice Romana"*) azzerato per perdite;

in ogni caso, dichiarare l'inefficacia ex art. 2901 cod. civ. ovvero, in subordine, la nullità ex art. 1414 cod. civ. dell'atto di disposizione del diritto di opzione ex art.

 6





2441 cod. civ. operato dalle cessionarie – acquirenti delle azioni (“Pro.Im.” e “NERTTT”) in favore di Angela Bonifaci e della “DB Costruzioni Immobiliari”;
per l’effetto, ordinare a “L’Editrice Romana” di annullare le azioni emesse in favore di Angela Bonifaci e della “DB Costruzioni Immobiliari” e di conseguenza condannare Angela Bonifaci e la “DB Costruzioni Immobiliari” a restituire le azioni emesse in loro favore;
condannare i convenuti al risarcimento dei danni.

5. Si costituivano Domenico Bonifaci, la “Pro.Im.” s.r.l., la “NERTTT” s.r.l., la “Novacasa” s.r.l., la “Vianini Lavori” s.p.a., Angela Bonifaci e la “DB Costruzioni Immobiliari” s.r.l..

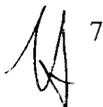
Instavano – tra l’altro - per il rigetto dell’avversa domanda.

Venivano dichiarati contumaci Francesco Gaetano Caltagirone e “L’Editrice Romana”.

6. Veniva disposta la riunione al giudizio iscritto al n. 6120/1999 r.g. del giudizio iscritto al n. 73457/1999 r.g..

Al giudizio iscritto al n. 6190/1999 r.g. venivano inoltre riuniti i giudizi iscritti al n. 10967/1998 r.g. e n. 17183/1998 r.g., scaturiti dalle opposizioni proposte avverso le ingiunzioni di pagamento ottenute dalla “Vianini Lavori” nei confronti della “Pro.Im.” e della “NERTTT”, con riferimento al finanziamento alle ingiunte accordato, nonché nei confronti di Domenico Bonifaci, con riferimento all’obbligazione fideiussoria da costui assunta.

7. Assunti gli interrogatori formali, assunte le prove per testimoni, con sentenza n. 14988/2005 il tribunale di Roma rigettava le domande tutte proposte dalla “Pro.Im.” e dalla “NERTTT” (cessionarie – acquirenti), dalla “Novacasa” e da Domenico Bonifaci nei confronti della “Porto Torre”, della “Ical Sud”, dell’

 7





"Arquata Cementi" (*cedenti - venditrici*) e di Francesco Gaetano Caltagirone, dichiarava assorbite le domande tutte proposte dalla "Porto Torre", dalla "Ical Sud" e dall' "Arquata Cementi", rigettava le opposizioni proposte avverso le ingiunzioni ottenute dalla "Vianini Lavori", compensava tra le parti tutte le spese di lite.

8. Proponevano appello la "Pro.Im." s.r.l. in liquidazione, la "Brenta" s.r.l. (*quale incorporante la "Nuova Edilizia Residenziale Tor Tre Teste ("NERTTT")" s.r.l. e la "Iniziative Immobiliari Novacasa 84" s.r.l.*), "L'Editrice Romana" s.r.l. (*già s.p.a.*) e Domenico Bonifaci.

Resistevano la "Porto Torre" s.p.a., la "Unione Generale Immobiliare" s.p.a. (*già "Ical Sud" ed ora "Ical 2"*), la "Cementir Holding" s.p.a. (*già "Cementir" s.p.a., incorporante l' "Arquata Cementi"*); proponevano appello incidentale.

Si costituivano Francesco Gaetano Caltagirone e la "Vianini Lavori" s.p.a..

9. Con sentenza non definitiva n. 6152 dei 15.10/6.12.2012 la corte d'appello di Roma così provvedeva:

dichiarava inammissibile, ai sensi dell'art. 345 cod. proc. civ., l'appello proposto da "L'Editrice Romana",

dichiarava la nullità, ai sensi dell'art. 2358 cod. civ., del contratto di finanziamento in data 19.7.1996 intercorso tra "L'Editrice Romana", quale finanziatrice, e la "Novacasa", quale finanziata;

dichiarava, per l'effetto, acclarato il collegamento tra i singoli negozi della complessa operazione intercorsa tra le parti, la nullità ai sensi dell'art. 1419 cod. civ. della scrittura in data 19.7.1996 di cessione - vendita delle azioni costituenti l'intero capitale sociale de "L'Editrice Romana", del contratto, in pari data, di finanziamento intercorso tra la "Vianini Lavori", quale finanziatrice, e la "Pro.Im."

 8





e la "NERTTT", quali finanziate, e del contratto, in pari data, di fideiussione tra la "Vianini Lavori", quale creditore garantito, e Domenico Bonifaci, quale fideiussore;

rigettava l'appello proposto avverso il rigetto della domanda risarcitoria ex art. 2043 cod. civ. esperita nei confronti di Francesco Gaetano Caltagirone;

accoglieva le opposizioni spiegate avverso le ingiunzioni di pagamento chieste ed ottenute dalla "Vianini Lavori";

disponeva, come da separata ordinanza, per l'ulteriore corso istruttorio.

10. Si costituivano Angela Bonifaci e la "DB Costruzioni Immobiliari" s.r.l. nei cui confronti era stata ordinata l'integrazione del contraddittorio ai sensi dell'art. 331 cod. proc. civ.

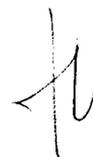
11. Con sentenza definitiva n. 2638/2015 la corte d'appello di Roma, tra l'altro, così provvedeva:

dichiarava inammissibile l'appello incidentale (*delle cedenti – venditrici*) volto a far dichiarare l'inesistenza ovvero la nullità di tutte le delibere assunte dall'assemblea straordinaria de "L'Editrice Romana" successivamente al 19.7.1996;

rigettava la domanda delle cedenti – venditrici ("*Porto Torre*", "*Ical Sud*" e "*Arquata Cementi*") volta a far dichiarare l'inefficacia ex art. 2901 cod. civ. ovvero, in subordine, ex art. 1414 cod. civ. dell'atto di rinuncia delle cessionarie – acquirenti delle azioni ("*Pro.Im.*" e "*NERTTT*") al diritto di opzione ex art. 2441 cod. civ.;

condannava la "Pro.Im." e la "Brenta" (*quale incorporante la "NERTTT" e la "Novacasa"*) (*cessionarie – acquirenti*) a restituire, ai sensi dell'art. 2037, 2° co., cod. civ., alla "Porto Torre", alla "Unione Generale Immobiliare" (*già "Ical Sud"*

 9





ed ora "Ical 2") ed alla "Cementir Holding" (già "Cementir", incorporante l' "Arquata Cementi") (cedenti - venditrici) la somma di euro 36.399.882,25, oltre interessi legali a decorrere dal 19.7.1996, quale equivalente del valore delle azioni costituenti l'intero capitale sociale de "L'Editrice Romana";

condannava la "Porto Torre", la "Unione Generale Immobiliare" (già "Ical Sud" ed ora "Ical 2") e la "Cementir Holding" (già "Cementir", incorporante l' "Arquata Cementi") (cedenti - venditrici) a restituire alla "Pro.Im." ed alla "Brenta" (quale incorporante la "NERTTT" e la "Novacasa") (cessionarie - acquirenti) la somma di euro 36.399.882,25, oltre interessi legali a decorrere dal 19.7.1996;

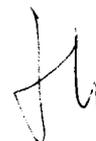
rigettava la domanda della "Pro.Im." e della "Brenta" (quale incorporante la "NERTTT" e la "Novacasa") (cessionarie - acquirenti) volta ad ottenere la restituzione delle somme versate a titolo di ripianamento delle perdite ed a titolo di finanziamento in conto perdite de "L'Editrice Romana";

accoglieva la domanda restitutoria proposta dalla "Vianini Lavori" nei confronti della "Pro.Im." e della "Brenta" (quale incorporante la "NERTTT" e la "Novacasa") (cessionarie - acquirenti) e, dato atto, da un canto, che il credito della "Vianini Lavori" era pari ad euro 13.795.059,01 e, dall'altro, che la "Pro.Im." e la "Brenta" avevano provveduto al pagamento della somma di euro 18.159.262,18, condannava la "Vianini Lavori" a restituire alla "Pro.Im." ed alla "Brenta" la somma di euro 4.364.203,17, con gli interessi dal 10.10.2005;

rigettava le domande risarcitorie *hic et inde* esperite.

12. Avverso la sentenza non definitiva n. 6152/2012 e la sentenza definitiva n. 2638/2015 della corte di appello di Roma hanno proposto ricorso la "Porto Torre" s.p.a., la "Ical 2" s.p.a. (già "Unione Generale Immobiliare" s.p.a., quale incorporante la "Roma Ovest Costruzioni Edilizie" s.p.a., a sua volta incorporante

 10





la "Ical Sud" s.p.a.") e la "Cementir Holding" s.p.a. (già "Cementir" s.p.a., incorporante l' "Arquata Cementi") (cedenti - venditrici); ne hanno chiesto sulla scorta di sette motivi la cassazione con ogni susseguente statuizione anche in ordine alle spese di lite.

12.1. Avverso la sentenza non definitiva n. 6152/2012 e la sentenza definitiva n. 2638/2015 della corte di appello di Roma ha proposto separato ricorso la "Vianini Lavori" s.p.a.; ne ha chiesto sulla scorta di due motivi la cassazione con ogni conseguente statuizione.

12.2. La "Pro.Im." s.r.l. in liquidazione, la "Brenta" s.r.l. (quale incorporante la "NERTTT" e la "Novacasa") (cessionarie - acquirenti), Domenico Bonifaci e "L'Editrice Romana" s.r.l. in liquidazione hanno depositato controricorso, contenente ricorso incidentale articolato in sette motivi; hanno chiesto dichiararsi inammissibile o rigettarsi il ricorso principale proposto dalla "Porto Torre", dalla "Ical 2" e dalla "Cementir Holding" ed, in accoglimento dell'esperito ricorso incidentale, hanno chiesto cassarsi la sentenza non definitiva n. 6152/2012 e la sentenza definitiva n. 2638/2015 della corte di appello di Roma; con ogni susseguente statuizione in ordine alle spese.

12.3. La "Pro.Im." s.r.l. in liquidazione e la "Brenta" s.r.l. (quale incorporante la "NERTTT" e la "Novacasa") (cessionarie - acquirenti) hanno depositato ulteriore controricorso, contenente ulteriore ricorso incidentale analogamente articolato in sette motivi; hanno chiesto dichiararsi inammissibile o rigettarsi il ricorso proposto dalla "Vianini Lavori" ed, in accoglimento dell'esperito ricorso incidentale, hanno chiesto cassarsi la sentenza non definitiva n. 6152/2012 e la sentenza definitiva n. 2638/2015 della corte di appello di Roma; con ogni susseguente statuizione in ordine alle spese.

 11





12.4. Angela Bonifaci e la "DB Costruzioni Immobiliari" s.r.l. hanno depositato controricorso; hanno chiesto dichiararsi inammissibile, improcedibile o rigettarsi il ricorso principale proposto dalla "Porto Torre", dalla "Ical 2" e dalla "Cementir Holding"; il tutto con il favore delle spese del giudizio di legittimità.

12.5. La "Porto Torre", la "Ical 2" e la "Cementir Holding" hanno depositato controricorso onde resistere al ricorso incidentale della "Pro.Im." in liquidazione, della "Brenta", di Domenico Bonifaci e de "L'Editrice Romana" in liquidazione.

12.6. Francesco Gaetano Caltagirone non ha svolto difese.

Le ricorrenti principali hanno depositato memoria.

Ha depositato memoria la "Vianini" Lavori".

Hanno depositato memoria la "Pro.Im.", la "Brenta", Domenico Bonifaci e "L'Editrice Romana".

RAGIONI DELLA DECISIONE

13. Con il **primo motivo** le **ricorrenti principali** ("Porto Torre", "Ical 2" e "Cementir Holding"; cedenti - venditrici) denunciano ai sensi dell'art. 360, 1° co., n. 3, cod. proc. civ. la violazione o falsa applicazione dell'art. 100 cod. proc. civ.; ai sensi dell'art. 360, 1° co., n. 5, cod. proc. civ. l'omesso esame circa fatto decisivo per il giudizio.

Deducono che la sentenza di primo grado non conteneva alcuna statuizione idonea a porre "L'Editrice Romana" in condizioni di soccombenza.

Deducono pertanto che ha errato la corte di merito, con la sentenza non definitiva, a riconoscere l'interesse ad impugnare de "L'Editrice Romana", il cui appello, viceversa, era da dichiarare inammissibile.

Deducono in particolare che la corte di merito ha confuso il profilo dell'interesse ad impugnare con il profilo dell'interesse ad esser parte del giudizio

 12





ed in tal guisa ha omesso qualsivoglia pronuncia in ordine all'eccezione di inammissibilità dell'appello de "L'Editrice Romana".

14. Il primo motivo del ricorso principale è inammissibile.

Questa Corte spiega che il principio contenuto nell'art. 100 cod. proc. civ., secondo il quale per proporre una domanda o per resistere ad essa è necessario avervi interesse, si applica anche al giudizio di impugnazione, in cui l'interesse ad impugnare una data sentenza o un capo di essa va desunto dall'utilità giuridica che dall'eventuale accoglimento del gravame possa derivare alla parte che lo propone e non può consistere nella sola correzione della motivazione della sentenza impugnata ovvero di una sua parte; cosicché – soggiunge questa Corte - deve considerarsi inammissibile per difetto di interesse l'impugnazione proposta, ove non sussista la possibilità, per la parte che l'ha fatta, di conseguire un risultato utile e giuridicamente apprezzabile (cfr. Cass. 27.1.2012, n. 1236; Cass. 3.9.2005, n. 17745).

Su tale scorta si rappresenta che le ricorrenti principali non hanno alcuna possibilità di conseguire mercé il mezzo di impugnazione in disamina un qualsivoglia risultato utile e giuridicamente apprezzabile.

Invero la corte di merito, con la sentenza non definitiva n. 6152/2012, ha dichiarato inammissibile l'appello proposto da "L'Editrice Romana", rimasta contumace in primo grado e quindi non abilitata a proporre in appello "domande ed eccezioni in senso stretto (...) da considerarsi nuove" (così sentenza non definitiva, pag. 17).

In parte qua si condividono appieno i rilievi dei controricorrenti "Pro.Im.", "Brenta", Domenico Bonifaci e "L'Editrice Romana" (cfr. controricorso avverso i ricorrenti principali, pagg. 16 - 17).

 13





15. Con il **secondo motivo** le **ricorrenti principali** ("*Porto Torre*", "*Ical 2*" e "*Cementir Holding*"; *cedenti - venditrici*) denunciano ai sensi dell'art. 360, 1° co., n. 3, cod. proc. civ. la violazione o falsa applicazione degli artt. 100 e 329 cod. proc. civ..

Premettono che in grado d'appello hanno eccepito che la "Pro.Im.", la "NERTTT" e la "Novacasa" avevano prestato acquiescenza al capo della sentenza di primo grado, che aveva dichiarato la loro carenza di interesse ad ottenere la declaratoria di nullità dei contratti di finanziamento.

Indi deducono che la corte distrettuale ha errato allorché ha ritenuto, con la sentenza non definitiva, che le controparti avevano impugnato il suddetto capo della sentenza di primo grado e allorché ha disconosciuto l'intervenuta acquiescenza.

Deducono segnatamente che la seconda parte del secondo motivo dell'appello che le controparti ebbero a spiegare, può essere riferita esclusivamente a "L'Editrice Romana", siccome vi si legge che "essa ed essa soltanto ["L'Editrice Romana"] ha diritto alla pronuncia della nullità del finanziamento".

16. Il secondo motivo del ricorso principale va rigettato.

16.1. E' fuor di dubbio che anche la "Pro.Im." e la "Brenta" (*quale incorporante la "NERTTT" e la "Novacasa"*) ebbero a proporre appello avverso la sentenza di primo grado (*cfr. ricorso principale, pag. 16*). Del resto le stesse ricorrenti principali riferiscono che l' "atto di appello [è stato] redatto (anche) nell'interesse di PROIMM, NERTTT e NOVACASA" (*cfr. ricorso principale, pag. 43*).

In tal guisa questa Corte non può che reiterare il proprio insegnamento.

Ovvero che l'acquiescenza contemplata dall'art. 329 cod. proc. civ. opera come preclusione rispetto ad un'impugnazione non ancora proposta, mentre nell'ipotesi in cui la sentenza sia già stata impugnata è possibile avvalersi

 14





soltanto di un'espressa rinuncia all'impugnazione stessa, da compiersi nelle forme e con le modalità prescritte dalla legge (*cf. Cass. sez. lav. 16.10.2013, n. 23529; Cass. (ord.) 10.2.2012, n. 1963*).

A rigore dunque non si giustifica la denunciata violazione o falsa applicazione dell'art. 329 cod. proc. civ..

16.2. D'altra parte è vero senza dubbio che nel giudizio di appello la rinuncia all'impugnazione da parte dell'appellante equivale a rinuncia all'azione e pertanto non necessita, a differenza della rinuncia agli atti, di accettazione da parte dell'appellato (*cf. Cass. (ord.) 6.3.2018, n. 5250; Cass. 19.5.1995, n. 556*).

E nondimeno anche in relazione alla rinuncia all'impugnazione si prospetta la necessità della sua univocità e precisione, caratteri che di certo non possono essere riscontrati alla stregua del letterale tenore di una locuzione estrapolata dal più ampio contesto logico in cui è inserita ed asseritamente idonea a dar conto dell'impossibilità di riferire pur alla posizione della "Pro.Im." e della "Brenta" l'eserito motivo d'appello.

D'altronde l'indubitabile confluenza, in dipendenza della complessa vicenda per cui è controversia, de "L'Editrice Romana" nello stesso "gruppo" delle società finanziate non poteva e non può che postulare, unitamente all'interesse de "L'Editrice Romana" alla declaratoria di nullità ex art. 2358 cod. civ. del finanziamento che ebbe ad erogare, l'interesse delle altre società del "gruppo" parimenti alla declaratoria di nullità delle ulteriori, collegate operazioni.

Si tenga conto che, seppur propriamente sul terreno dell'impugnazione parziale, questo Giudice spiega che l'acquiescenza alle parti della sentenza non impugnate si verifica solo quando le diverse parti siano del tutto autonome l'una dall'altra e non anche quando la parte non impugnata si ponga in nesso

 15





conseguenziale con l'altra e trovi in essa il suo presupposto (cfr. Cass. 17.4.2007, n.9141; Cass. sez. lav. 13.2.2001, n. 2062).

17. Con il **terzo motivo** le **ricorrenti principali** ("Porto Torre", "Ical 2" e "Cementir Holding"; cedenti - venditrici) denunciano ai sensi dell'art. 360, 1° co., n. 3, cod. proc. civ. la violazione o falsa applicazione dell'art. 1421 cod. civ. e dell'art. 100 cod. proc. civ..

Deducedono che ha errato la corte territoriale allorché ha reputato *in re ipsa* l'interesse di "Novacasa" alla declaratoria di nullità; che invero la corte avrebbe dovuto riscontrare la sussistenza di un interesse concreto ed attuale della mutuataria ("Novacasa") ad ottenere la dichiarazione di nullità.

Deducedono altresì che la corte territoriale ha semplicemente presunto l'interesse alla declaratoria di nullità della "Pro.Im." e della "NERTTT", estranee al finanziamento intercorso tra "L'Editrice Romana" e la "Novacasa".

18. Il terzo motivo del ricorso principale del pari va rigettato.

18.1. Con riferimento al primo profilo di censura va senz'altro condiviso il rilievo della corte territoriale, secondo cui il tribunale aveva correttamente assunto "che la domanda (o l'eventuale) eccezione di nullità di un contratto può essere sempre proposta dalle parti, il cui interesse è *in re ipsa*" (*così sentenza non definitiva, pag. 18*), in dipendenza dell'attitudine del contratto di cui è invocata la nullità, ad incidere nella sfera giuridica del contraente

Del resto la necessità del riscontro della sussistenza di un concreto interesse ai fini della legittimazione alla declaratoria di nullità è stata già da epoca risalente prefigurata essenzialmente in relazione all'evenienza in cui l'attore in nullità sia terzo rispetto al contratto (cfr. Cass. 7.7.1977, n. 3024; Cass. 7.3.1967, n. 526).

18.2. In tal ultimi termini, con riferimento al secondo profilo di censura, la corte territoriale ha, in linea con l'elaborazione di questa Corte (cfr., tra le altre,



Cass. 11.1.2001, n. 338), verificato - e non già presunto - il concreto ed attuale interesse della "Pro.Im." e della "NERTTT" alla dichiarazione di nullità dell'operazione di finanziamento intercorsa tra "L'Editrice Romana" e la "Novacasa" alla stregua, comunque, del collegamento negoziale all'uopo riconosciuto con le ulteriori operazioni - pur di finanziamento - in cui si è articolata la complessa vicenda *de qua agitur* (cfr. sentenza non definitiva, pagg. 19 - 23).

In parte qua quindi si condivide l'argomentazione dei controricorrenti "Pro.Im.", "Brenta", Domenico Bonifaci e "L'Editrice Romana" (cfr. controricorso avverso i ricorrenti principali, pag. 21). D'altronde il fenomeno del collegamento negoziale, nella prospettiva unificatrice della "causa in concreto" (cfr. Cass. 31.5.2013, n. 13861), produce una "risultante negoziale" corrispondente alla volontà complessiva di tutte le parti (cfr. Cass. 18.5.1971, n. 1476).

19. Con il **quarto motivo** le **ricorrenti principali** ("Porto Torre", "Ical 2" e "Cementir Holding"; cedenti - venditrici) denunciano ai sensi dell'art. 360, 1° co., n. 3 e n. 4, cod. proc. civ. la violazione o falsa applicazione degli artt. 100, 343 e 346 cod. proc. civ. per contrarietà del capo 1) della sentenza definitiva alla sentenza non definitiva.

Deducano che in grado d'appello erano tenute ai sensi dell'art. 346 cod. proc. civ. a riproporre - siccome hanno riproposto con la comparsa di costituzione e risposta in appello depositata in data 17.7.2006 - al più tardi in sede di precisazione delle conclusioni le domande esperite in primo grado in via riconvenzionale e subordinata e dichiarate assorbite dal tribunale di Roma con la sentenza n. 14988/2005, non già a proporre appello incidentale, appello incidentale dichiarato inammissibile con la sentenza definitiva; che invero la declaratoria di assorbimento delle domande riconvenzionali - subordinate per



nulla può essere intesa quale loro rigetto, sicché difettava il necessario presupposto della soccombenza.

Deducono inoltre che la sentenza definitiva, nel dichiarare inammissibile l'appello incidentale, ha contraddetto la sentenza non definitiva, che aveva implicitamente opinato per la mera riproposizione nelle forme dell'art. 346 cod. proc. civ. delle domande reputate assorbite dal primo giudice, allorché le aveva ritenute non ancora mature per la decisione.

Deducono ancora che, contrariamente all'assunto della corte di Roma, in dipendenza della efficacia *ex tunc* della declaratoria di nullità della cessione azionaria e quindi in dipendenza della mancata convocazione e della mancata partecipazione dei soci realmente tali, le deliberazioni dell'assemblea de "L'Editrice Romana" sono state assunte con la partecipazione ed il voto di soggetti estranei, sicché sono da reputare inesistenti e/o nulle.

Formulano infine (*le ricorrenti principali "Porto Torre", "Ical 2" e "Cementir Holding"*), in ipotesi di conferma della declaratoria di nullità della cessione azionaria, "ricorso incidentale" volto all'accoglimento della domanda di dichiarazione di inesistenza e/o di nullità delle delibere assunte dall'assemblea straordinaria de "L'Editrice Romana" successivamente al 19.7.1996 e dunque volto all'accoglimento della domanda di dichiarazione di inesistenza e/o di nullità della rinuncia al diritto di opzione ex art. 2441 cod. civ. operata dalla "Pro.Im." e dalla (*allo stato*) "Brenta" in favore di Angela Bonifaci e della "DB Costruzioni Immobiliari".

20. Con il **quinto motivo** le **ricorrenti principali** ("*Porto Torre", "Ical 2" e "Cementir Holding"*; *cedenti - venditrici*) denunciano ai sensi dell'art. 360, 1° co., n. 3, cod. proc. civ. la violazione o falsa applicazione dell'art. 2358 cod. civ.;

 18





ai sensi dell'art. 360, 1° co., n. 5, cod. proc. civ. l'omesso esame circa fatto decisivo per il giudizio.

Deducono che ha errato la corte romana, con la sentenza parziale, a reputar integrata la previsione dell'art. 2358 cod. civ..

Deducono che la corte romana in alcun modo ha dato conto "del trasferimento dell'importo finanziato da L'Editrice Romana a Novacasa alle società acquirenti delle azioni, cioè Pro.Im. e NERTTT, né delle modalità con cui tale trasferimento è stato attuato né della partecipazione consapevole di Editrice Romana [al] successivo ed essenziale passaggio di denaro tra la Novacasa a l'acquirente delle azioni di Editrice Romana" (*così ricorso principale, pagg. 64 - 65*).

Deducono in particolare che gli esiti istruttori per nulla lasciano supporre la finalizzazione del finanziamento da "L'Editrice Romana" erogato a "Novacasa" all'acquisto delle azioni della medesima società finanziatrice.

21. Con il **sesto motivo** le **ricorrenti principali** ("*Porto Torre*", "*Ical 2*" e "*Cementir Holding*"; *cedenti - venditrici*) denunciano - subordinatamente al mancato accoglimento del quinto motivo - ai sensi dell'art. 360, 1° co., n. 3, cod. proc. civ. la violazione o falsa applicazione degli artt. 1362, 1418 e 1419 cod. civ. ovvero dei principi in materia di collegamento contrattuale.

Deducono che ha errato la corte romana, con la sentenza non definitiva, a reputare collegati i distinti contratti di finanziamento, di fideiussione e di vendita stipulati in data 19.7.1996 e quindi ad opinare per la nullità della cessione - vendita delle azioni de "L'Editrice Romana".

Deducono che del collegamento negoziale difettano i presupposti.

 19





Deducono segnatamente che manca il fine ulteriore che trascende gli effetti tipici di ciascun singolo contratto e che assume una sua autonomia dal punto di vista causale; che manca il vincolo di reciproca interdipendenza tra i contratti.

22. Con il **settimo motivo** le **ricorrenti principali** ("*Porto Torre*", "*Ical 2*" e "*Cementir Holding*"; *cedenti - venditrici*) denunciano ai sensi dell'art. 360, 1° co., n. 3, cod. proc. civ. la violazione o falsa applicazione degli artt. 2901 e 2902 cod. civ..

Premettono che in grado d'appello hanno riproposto ai sensi dell'art. 346 cod. proc. civ. la domanda - in primo grado esperita in via subordinata, in ipotesi di declaratoria di nullità del contratto di cessione delle azioni, e dal primo giudice reputata assorbita - volta alla declaratoria di inefficacia nei loro confronti, ex art. 2901 cod. civ., dell'atto con cui le cessionarie - acquirenti, "Pro.Im." e "NERTTT", avevano, in sede di ricostituzione del capitale sociale de "L'Editrice Romana" all'esito dell'azzeramento per perdite, rinunciato al diritto di opzione ex art. 2441 cod. civ. ed avevano così consentito la sottoscrizione da parte di Angela Bonifaci, sorella di Domenico Bonifaci, e da parte della "DB Costruzioni Immobiliari", società, quest'ultima, partecipata da Domenico Bonifaci.

Indi deducono che ha errato la corte capitolina, con la sentenza definitiva, a non far luogo alla declaratoria di inefficacia dell'atto di rinuncia al diritto di opzione ex art. 2441 cod. civ..

Deducono in particolare che l'affermazione della corte capitolina, secondo cui "l'eventuale declaratoria di inefficacia della sottoscrizione del nuovo capitale da parte di terzi - con la conseguente retrocessione della proprietà delle cose - sarebbe in ogni caso impedita dalla oggettività diversità del bene, costituito dalle nuove azioni emesse in sostituzione di quelle annullate" (*così sentenza definitiva, pag. 19*), è in contrasto con il principio per cui la funzione dell'azione "pauliana"

 20





non è la salvaguardia dell'interesse del creditore all'esecuzione in forma specifica, sibbene quella di preservare la generica garanzia patrimoniale.

Deducono altresì che ha errato la corte capitolina a reputare, con la sentenza definitiva, insussistente il presupposto della *scientia damni* in capo alle società cessionarie – acquirenti delle azioni, ossia a reputare che la “Pro.Im.” e la “NERTTT” non fossero consapevoli che la rinuncia al diritto di opzione valeva a pregiudicare il diritto delle cedenti – venditrici alla restituzione delle azioni alienate in ipotesi di accoglimento della domanda di nullità della cessione.

23. Assumono rilievo preliminare la disamina, dapprima, delle censure veicolate dal quinto mezzo, siccome afferenti alla declaratoria di nullità ex art. 2358 cod. civ. dell'operazione di finanziamento intercorsa tra “L'Editrice Romana”, quale finanziatrice, e la “Novacasa”, quale finanziata, e la disamina, dipoi, delle censure veicolate dal sesto mezzo, siccome afferenti al collegamento negoziale che la corte d'appello ha inteso riscontrare tra le operazioni tutte siglate in data 19.7.1996 e sulla cui scorta la declaratoria di nullità ex art. 2358 cod. civ. è stata proiettata all'intero apparato dei contratti assunti in collegamento.

Il **quinto** ed il **sesto motivo** del **ricorso principale** in ogni caso sono destituiti di fondamento e **vanno respinti**.

24. Vi è margine – al limite – perché si condivida la prospettazione delle principali ricorrenti, secondo cui l'affermazione, nella statuizione di prime cure, della “flagrante violazione dell'art. 2358 c.c.” (*cfr. controricorso avverso i ricorrenti principali, pag. 31*) del finanziamento intercorso tra “L'Editrice Romana” e “Novacasa” “non si era tradotta della declaratoria di nullità del contratto, (...) [sicché] non avrebbe potuto costituire oggetto di <specifica impugnazione>” (*così ricorso principale, pag. 62*). D'altronde il tribunale di Roma – in prima

 21





istanza - aveva rigettato le domande tutte proposte dalla "Pro.Im." e dalla "NERTTT", dalla "Novacasa" e da Domenico Bonifaci nei confronti della "Porto Torre", della "Ical Sud", dell' "Arquata Cementi" (*cedenti - venditrici*) e di Francesco Gaetano Caltagirone. E l'interesse all'impugnazione si collega alla soccombenza, anche parziale, connessa ad una statuizione del giudice idonea ad arrecare pregiudizio alla parte (*cf. Cass. sez. lav. 11.7.2014, n. 16016; Cass. sez. lav. 14.12.1996, n. 11180*).

Tuttavia è innegabile che il quinto motivo del ricorso principale si qualifica in via esclusiva in relazione alla previsione del n. 5 del 1° co. dell'art. 360 cod. proc. civ..

Invero, per un verso, con il quinto mezzo i ricorrenti principali sostanzialmente censurano il giudizio "di fatto" sulla cui scorta la corte d'appello ha atteso al riscontro della nullità ex art. 2358 cod. civ. del finanziamento (*"la Corte d'Appello dà per scontata la circostanza che l'importo finanziato da L'Editrice Romana a Novacasa sia stato da questa successivamente trasferito alle società acquirenti Pro.Im. e NERTTT": così ricorso principale, pag. 65. Si condivide perciò l'assunto dei controricorrenti secondo cui le avverse "argomentazioni (...) coinvolgono profili di merito": così controricorso avverso i ricorrenti principali, pag. 32*). Per altro verso, è propriamente il motivo di ricorso ex art. 360, 1° co., n. 5, cod. proc. civ. che concerne l'accertamento e la valutazione dei fatti rilevanti ai fini della decisione della controversia (*cf. Cass. sez. un. 25.11.2008, n. 28054; cf. Cass. 11.8.2004, n. 15499*).

Cosicché gli asseriti vizi motivazionali che il quinto mezzo del ricorso principale veicola, sono evidentemente da vagliare nei limiti della novella formulazione del n. 5 del 1° co. dell'art. 360 cod. proc. civ., applicabile *ratione*



temporis (la sentenza non definitiva è stata depositata in data 6.12.2012), e nel solco dell'insegnamento n. 8053 del 7.4.2014 delle sezioni unite di questa Corte.

24.1. In quest'ottica si osserva quanto segue.

Da un canto, è da escludere che taluna delle figure di "anomalia motivazionale" destinate ad acquisire significato alla stregua della pronuncia a sezioni unite testé menzionata, possa scorgersi in relazione alle motivazioni cui la corte d'appello ha, *in parte qua*, ancorato il suo *dictum* non definitivo.

In particolare è la confluenza de "L'Editrice Romana" nel "gruppo" societario della "Novacasa", della "Pro.Im." e della "NERTTT" e dunque l'appartenenza dell'anzidette società al medesimo "gruppo", che la corte d'appello ha espressamente riscontrato (*cf. sentenza non definitiva, pagg. 16 e 19*), che vale a dar conto del trasferimento alle società acquirenti "Pro.Im." e "NERTTT" dell'importo del finanziamento erogato a "Novacasa" da "L'Editrice Romana" e della partecipazione consapevole di tal ultima società.

E tanto a prescindere dal significativo rilievo per cui "il pagamento del prezzo delle azioni fu eseguito nel medesimo contesto di tempo, di luogo e di persone in cui avvenne l'erogazione delle somme oggetto del finanziamento, ossia nelle ore immediatamente successive alla stipula del contratto di cessione, con l'intervento dei rappresentanti di tutte le società" (*così controricorso avverso i ricorrenti principali, pag. 35*).

D'altro canto, la corte d'appello ha sicuramente disaminato il fatto decisivo caratterizzante, *in parte qua agitur*, la *res litigiosa*.

24.2. In ogni caso *l'iter* motivazionale che sorregge il *dictum* non definitivo della corte d'appello, risulta *in toto* ineccepibile sul piano della correttezza giuridica ed assolutamente congruo e esaustivo sul piano logico - formale.



Si tenga conto, con riferimento al piano della correttezza giuridica, che, in tema di società per azioni, il divieto di assistenza finanziaria per l'acquisto di azioni proprie stabilito dall'art. 2358 cod. civ., in quanto diretto alla tutela dell'effettività del patrimonio sociale, ha carattere assoluto e va inteso in senso ampio, sicché è vietata qualsiasi forma di agevolazione finanziaria (*cf. Cass. 19.6.2013, n. 15398*).

Di guisa che, da un lato, va recepito l'argomento dei controricorrenti secondo cui "ciò che interessa, ai fini dell'applicazione del divieto di finanziamento dell'acquisto di azioni proprie, è soltanto il fine della complessiva operazione" (*così controricorso avverso i ricorrenti principali, pag. 36*); dall'altro, in relazione al dato "fattuale" della confluenza e dell'appartenenza allo stesso "gruppo" de "L'Editrice Romana", della "Novacasa", della "Pro.Im." e della "NERTTT", di cui la corte d'appello ha esplicitamente dato atto, vanno reiterati ineludibilmente gli insegnamenti di questa Corte.

Ovvero l'insegnamento secondo cui gli elementi assumibili a fonte di presunzione non debbono essere necessariamente plurimi, potendosi il convincimento del giudice del merito fondare anche su un elemento unico, preciso e grave (*cf. Cass. 4.5.1999, n. 4406*).

Ovvero l'insegnamento secondo cui nella prova per presunzioni, ai sensi degli artt. 2727 e 2729 cod. civ., non occorre che tra il fatto noto e quello ignoto sussista un legame di assoluta ed esclusiva necessità causale, giacché è sufficiente che il fatto da provare sia desumibile dal fatto noto come conseguenza ragionevolmente possibile secondo un criterio di normalità (*cf. Cass. 5.7.1990, n. 7084*).

Si tenga conto, con riferimento al piano della congruenza motivazionale, che le ricorrenti principali censurano l'asserita erronea valutazione delle risultanze di



causa (*"men che meno possono essere valorizzate (...) le deposizioni del sig. Bonifaci e dell'ing. Caltagirone"*: così ricorso principale, pag. 65).

E nondimeno il cattivo esercizio del potere di apprezzamento delle prove non legali da parte del giudice di merito non dà luogo ad alcun vizio denunciabile con il ricorso per cassazione, non essendo inquadrabile nel paradigma dell'art. 360, 1° co., n. 5, cod. proc. civ., né in quello del precedente n. 4, disposizione che - per il tramite dell'art. 132, n. 4, cod. proc. civ. - dà rilievo unicamente all'anomalia motivazionale che si tramuta in violazione di legge costituzionalmente rilevante (cfr. Cass. 10.6.2016, n. 11892; Cass. (ord.) 26.9.2018, n. 23153).

25. Il riscontro del collegamento cosiddetto funzionale tra due o più operazioni negoziali costituisce senza dubbio risultato cui si ha da pervenire alla stregua dell'interpretazione delle stesse operazioni (cfr. Cass. (ord.) 7.8.2018, n. 20634; Cass. 8.10.2008, n. 24792).

In siffatti termini il sesto mezzo dell'impugnazione principale (*veicolante, appunto, la censura dell'asserito erroneo riconoscimento del collegamento tra le operazioni negoziali di finanziamento, di fideiussione e di cessione azionaria siglate, tutte, in fata 19.7.1996*) dà corpo ad una "questione ermeneutica". Del resto le ricorrenti principali prospettano che costituisce violazione dei principi in tema di interpretazione del contratto l'affermazione della corte di merito secondo cui le parti non avrebbero stipulato la cessione delle azioni, qualora non fosse stato concluso il finanziamento intercorso tra "L'Editrice Romana" e la "Novacasa" (cfr. ricorso principale, pag. 77).

Nelle esposte guise inevitabile è il rinvio agli insegnamenti di questo Giudice del diritto.



Innanzitutto all'insegnamento secondo cui l'interpretazione del contratto e degli atti di autonomia privata costituisce un'attività riservata al giudice di merito ed è censurabile in sede di legittimità soltanto per violazione dei criteri legali di ermeneutica contrattuale ovvero per vizi di motivazione, qualora la stessa risulti contraria a logica o incongrua, cioè tale da non consentire il controllo del procedimento logico seguito per giungere alla decisione (*cfr. Cass. 22.2.2007, n. 4178; cfr. Cass. 2.5.2006, n. 10131*). E secondo cui, analogamente, è rimessa al giudice di merito, con valutazione insindacabile se immune da vizi logici e giuridici, l'individuazione di un collegamento funzionale tra due o più operazioni negoziali (*cfr. Cass. (ord.) 7.8.2018, n. 20634; Cass. (ord.) 8.2.2012, n. 1875; Cass. 8.10.2008, n. 24792*).

Altresì all'insegnamento secondo cui né la censura ex n. 3 né la censura ex n. 5 del 1° co. dell'art. 360 cod. proc. civ. possono risolversi in una critica del risultato interpretativo raggiunto dal giudice, che si sostanzia nella mera contrapposizione di una differente interpretazione; del resto, per sottrarsi al sindacato di legittimità, sotto entrambi i cennati profili, quella data dal giudice al contratto non deve essere l'unica interpretazione possibile, o la migliore in astratto, ma una delle possibili, e plausibili, interpretazioni; sicché, quando di una clausola contrattuale sono possibili due o più interpretazioni (*plausibili*), non è consentito - alla parte che aveva proposto l'interpretazione poi disattesa dal giudice di merito - dolersi in sede di legittimità del fatto che sia stata privilegiata l'altra (*cfr. Cass. 22.2.2007, n. 4178; cfr. Cass. 2.5.2006, n. 10131*).

Ancora all'insegnamento - dapprima menzionato - delle sezioni unite di questa Corte n. 8053 del 7.4.2014. E ciò, in verità, quantunque la rubrica del sesto mezzo del ricorso principale non contenga riferimento alcuno alla previsione del n. 5 del 1° co. dell'art. 360 cod. proc. civ..



25.1. Nel solco delle enunciate indicazioni giurisprudenziali l'interpretazione patrocinata dalla corte di merito, allorché ha opinato per la sussistenza del collegamento funzionale tra le operazioni siglate il 19.7.1996, ovvero ha ritenuto che "sia i due contratti di finanziamento (...) sia il contratto di fideiussione che accedeva ad uno dei due suddetti contratti di finanziamento (...) erano tutti diretti a realizzare l'interesse finale voluto dalle parti, che era quello di perfezionare la cessione (...) delle azioni (...) della Editrice Romana s.p.a." (*così sentenza d'appello non definitiva, pag. 21*), è, per un verso, *in toto* inappuntabile sul piano della correttezza giuridica, ossia non diverge da alcun criterio legale di ermeneutica contrattuale, è, per altro verso (*e per quanto possa rilevare, attesa la letterale formulazione della rubrica del sesto mezzo*), immune da vizi suscettibili di assumere rilievo alla luce del disposto del n. 5 del 1° co. dell'art. 360 cod. proc. civ..

In ogni caso è innegabile che le censure dalle ricorrenti principali addotte si risolvono nella generica prefigurazione della correttezza dell'antitetica opzione esegetica ("*il trasferimento delle azioni de L'Editrice Romana altro non è che la causa tipica del contratto di cessione*": *così ricorso principale, pag. 73*; "*il rapporto tra i contratti di finanziamento, la fideiussione (...) e il contratto di cessione delle azioni (...) evidenzia l'architettura finanziaria congegnata (...) per il pagamento, in sostanza una modalità esecutiva dell'operazione (...)*": *così ricorso principale, pag. 74*).

Al contempo è vero, sì (*cfr. ricorso principale, pag. 77*), che la corte di merito ha affermato che "le società acquirenti ben avrebbero potuto reperire altrimenti le somme necessarie per corrispondere il prezzo pattuito nella cessione" (*così sentenza d'appello non definitiva, pag. 22*). E però la stessa corte ha soggiunto che i pattuiti finanziamenti costituivano "l'unico mezzo per consentire alle

 27





appellanti di (...) reperire le somme da corrispondere (...) nel contratto collegato nei tempi e nei modi a loro disposizione" (*così sentenza d'appello non definitiva, pagg. 22 - 23*).

26. Il **quarto motivo** del **ricorso principale** è destituito di fondamento e del pari **va respinto**.

26.1. Le sezioni unite di questa Corte spiegano che nel processo ordinario di cognizione risultante dalla novella di cui alla legge n. 353 del 1990 e dalle successive modifiche, le parti del processo di impugnazione, nel rispetto dell'autoresponsabilità e dell'affidamento processuale, sono tenute, per sottrarsi alla presunzione di rinuncia (*al di fuori delle ipotesi di domande e di eccezioni esaminate e rigettate, anche implicitamente, dal primo giudice, per le quali è necessario proporre appello incidentale ex art. 343 cod. proc. civ.*), a riproporre ai sensi dell'art. 346 cod. proc. civ. le domande e le eccezioni non accolte in primo grado, in quanto rimaste assorbite, con il primo atto difensivo e comunque non oltre la prima udienza, trattandosi di fatti rientranti già nel "*thema probandum*" e nel "*thema decidendum*" del giudizio di primo grado (*cf. Cass. sez. un. 21.3.2019, n. 7940; Cass. sez. un. 25.5.2018, n. 13195, secondo cui la parte pienamente vittoriosa nel merito in primo grado, in ipotesi di gravame formulato dal soccombente, non ha l'onere di proporre appello incidentale per richiamare in discussione le proprie domande o eccezioni non accolte nella pronuncia, da intendersi come quelle che risultino superate o non esaminate perché assorbite; in tal caso la parte è soltanto tenuta a riproporle espressamente nel giudizio di appello o nel giudizio di cassazione in modo tale da manifestare la sua volontà di chiederne il riesame, al fine di evitare la presunzione di rinuncia derivante da un comportamento omissivo; Cass. (ord.) 19.7.2017, n. 17749*).



Su tale scorta si evidenzia che, siccome si evince dalla motivazione della sentenza definitiva d'appello (*cf. pag. 34*), le domande delle appellate, ricorrenti principali in questa sede, volte alla declaratoria di "inesistenza delle delibere assembleari adottate dalla nuova compagine sociale de L'Editrice Romana s.p.a. successivamente all'atto di cessione, [erano state] dichiarate assorbite dal primo giudice" (*così sentenza d'appello definitiva, pag. 34*).

Cosicché non può condividersi l'assunto della corte distrettuale secondo cui sarebbe stato onere delle appellate - principali ricorrenti in questa sede - proporre appello incidentale (*cf. sentenza d'appello definitiva, pag. 34*).

E può simultaneamente postularsi che nei termini testé enunciati resta assorbita la prospettazione delle principali ricorrenti secondo cui il *dictum* definitivo (*d'appello*) contrasterebbe il *dictum* non definitivo (*d'appello*) (*cf. ricorso principale, pag. 52*).

26.2. Si è anticipato, alla luce dell'insegnamento delle sezioni unite n. 7940/2019 dapprima citato, che le domande e le eccezioni non accolte in primo grado, in quanto rimaste assorbite, vanno riproposte ai sensi dell'art. 346 cod. proc. civ. con il primo atto difensivo e comunque non oltre la prima udienza.

Ebbene, al riguardo, dalla motivazione della sentenza definitiva d'appello (*cf. pagg. 33 - 34*) si evince unicamente che le appellate - ricorrenti principali in questa sede - ebbero a costituirsi con comparsa di costituzione e risposta depositata il 17.7.2006, il giorno antecedente la celebrazione della prima udienza, tenutasi il 18.7.2006. Dalla motivazione della sentenza definitiva d'appello non si evince, a rigore, che le appellate con comparsa di costituzione e risposta depositata il 17.7.2006 ebbero a riproporre le domande dichiarate assorbite in primo grado (*e volte alla declaratoria di "inesistenza delle delibere assembleari adottate dalla nuova compagine sociale de L'Editrice Romana s.p.a.*



successivamente all'atto di cessione (...): così sentenza d'appello definitiva, pag. 34).

In questo quadro si reputa che le ricorrenti principali non hanno assolto in modo compiuto ed univoco gli oneri di specificità e di "autosufficienza" di cui, rispettivamente, al n. 4 ed al n. 6 del 1° co. dell'art. 366 cod. proc. civ. (*cfr. Cass. 29.9.2017, n. 22880, secondo cui l'esercizio del potere di diretto esame degli atti del giudizio di merito, riconosciuto al giudice di legittimità ove sia denunciato un "error in procedendo", presuppone comunque l'ammissibilità del motivo di censura, onde il ricorrente non è dispensato dall'onere di specificare (a pena, appunto, di inammissibilità) il contenuto della critica mossa alla sentenza impugnata, indicando anche specificamente i fatti processuali alla base dell'errore denunciato, e tale specificazione deve essere contenuta nello stesso ricorso per cassazione, per il principio di autosufficienza di esso; cfr. Cass. 20.7.2012, n. 12664; Cass. 20.9.2006, n. 20405; Cass. 9.8.2016, n. 16655; Cass. (ord.) 3.7.2009, n. 15628, ove si soggiunge che l'inammissibilità prevista dall'art. 366, 1° co., n. 6, cod. proc. civ. non può ritenersi superabile mercé le indicazioni contenute in altri atti, posto che la previsione di tale sanzione esclude che possa utilizzarsi il principio, applicabile alla sanzione della nullità, del cosiddetto raggiungimento dello scopo, sicché solo il ricorso può assolvere alla funzione prevista dalla norma anzidetta ed il suo contenuto necessario è preordinato a tutelare la garanzia dello svolgimento della difesa dell'intimato, che proprio con il ricorso è posto in condizione di sapere cosa e dove è stato prodotto in sede di legittimità).*

Più esattamente le ricorrenti principali hanno, sì, riprodotto, a pagina 49 (*in nota*) del ricorso, le conclusioni rassegnate a pagina 52 della comparsa di costituzione e risposta in data 13.6.2006 dinanzi alla corte d'appello di Roma ("*in*



via riconvenzionale e subordinata, in caso di declaratoria di nullità del contratto di cessione delle azioni: accertare e dichiarare la inesistenza e/o nullità delle delibere prese dall'Assemblea Straordinaria della stessa L'Editrice Romana s.p.a. (...) dopo la suddetta cessione; in conseguenza di quanto sopra, dichiarare la nullità e/o inesistenza della rinuncia operata dalle Cessionarie (...) al diritto di opzione sul nuovo capitale ex art. 2441 c.c. (...) in favore della sig.ra Angela Bonifaci e della società DB Costruzioni Immobiliari s.r.l.").

E tuttavia i controricorrenti hanno, a loro volta, testualmente addotto, che, "a differenza di quanto si legge alla nota 4 di pag. 49 del ricorso, la domanda diretta ad <accertare e dichiarare la inesistenza e/o nullità delle delibere (...)> non è stata proposta nella comparsa di costituzione e risposta in appello di controparte, né a pag. 52 (come riportato nella citata nota 4), né altrove" (cfr. controricorso avverso i ricorrenti principali, pag. 24).

26.3. In ogni caso, in ordine all'asserita inesistenza e/o nullità (in dipendenza della efficacia ex tunc della declaratoria di nullità della cessione azionaria) delle delibere assunte dall'assemblea straordinaria de "L'Editrice Romana" con la partecipazione e con il voto delle cessionarie - acquirenti, non si applica evidentemente *ratione temporis* la prefigurazione di annullabilità - frutto della "riforma" societaria del 2003 - di cui al n. 1 del 5° co. dell'art. 2377 cod. civ. ("la deliberazione non può essere annullata: 1) per la partecipazione all'assemblea di persone non legittimate, salvo che tale partecipazione sia stata determinante ai fini della regolare costituzione dell'assemblea (...)").

La vicenda per cui è controversia, difatti, si è compiuta nel vigore dell'abrogata disciplina delle società di capitali, segnatamente nel vigore dei previgenti artt. 2377 - 2379 cod. civ., al cui dettato occorre riferirsi.

Su tale premessa si osserva quanto segue.

 31





Per un verso, che ricorre(va) l'ipotesi di inesistenza della deliberazione assembleare di una società di capitali (*non suscettibile di ratifica successiva*) quando manchi (*mancasse*) alcuno dei requisiti procedurali indispensabili per la formazione di una delibera imputabile alla società, con il risultato di determinare una fattispecie apparente, non sussumibile nella categoria giuridica delle deliberazioni assembleari per inadeguatezza strutturale o funzionale rispetto al modello normativo (*cf. Cass. 24.1.1995, n. 835; Cass. 15.3.1986, n. 1768*).

Per altro verso, che l'abrogato art. 2379 cod. civ. delimita la nozione di nullità delle deliberazioni delle società per azioni alle sole ipotesi di impossibilità ed illiceità dell'oggetto, di guisa che il solo contrasto con norme dettate nell'interesse generale, che trascende l'interesse del singolo socio, e dirette ad impedire la deviazione da quello che è lo scopo essenziale economico - pratico del rapporto di società, determina la nullità della deliberazione; di guisa che, invece, ricorre un'ipotesi di semplice annullabilità, quando l'oggetto sia in contrasto con norme ispirate esclusivamente alla tutela di singoli soci o di gruppi di soci (*cf. Cass. 18.4.1975, n. 1499; Cass. 9.2.1979, n. 906, secondo cui l'art. 2379 cod. civ. delimita la nozione di nullità delle deliberazioni delle società per azioni alle sole ipotesi di impossibilità ed illiceità dell'oggetto, di modo che soltanto il contrasto del contenuto della deliberazione con norme dettate a tutela di interessi generali e dirette ad impedire deviazioni dallo scopo essenziale economico - pratico del rapporto di società determina la nullità della deliberazione; ricorre, invece, l'ipotesi dell'annullabilità, quando il vizio della deliberazione attiene alla fase procedimentale e alle modalità di formazione della volontà dell'ente societario, cui possono essere interessati solo i soci e gli organi sociali*).

 32





In questa cornice, onde disconoscere la pretesa inesistenza delle deliberazioni assunte dall'assemblea straordinaria de "L'Editrice Romana" in epoca successiva al 19.7.1996, di della cessione azionaria, è sufficiente porre in risalto che la partecipazione all'assemblea ed al voto dei soci all'epoca a pieno titolo legittimati (*ossia iscritti nel libro dei soci*) è tale comunque da non ostare alla sussistenza dei requisiti procedurali indispensabili per la formazione di una delibera imputabile alla società, è tale quindi da escludere la sussistenza di fattispecie meramente "apparenti".

Nella medesima cornice, onde disconoscere la pretesa nullità delle deliberazioni assunte dall'assemblea straordinaria de "L'Editrice Romana" in epoca successiva al 19.7.1996, di della cessione azionaria, è sufficiente porre in risalto che non si versa nel caso *de quo* in ipotesi di contrasto con norme dettate nell'interesse generale, sibbene in ipotesi di contrasto con norme ispirate esclusivamente alla tutela di singoli soci o di gruppi di soci.

E' significativo rimarcare, in ordine a tal ultimo aspetto, che le principali ricorrenti invocano la inesistenza e/o la nullità delle deliberazioni assunte dall'assemblea straordinaria de "L'Editrice Romana" successivamente alla cessione azionaria e segnatamente rivolte all'azzeramento del capitale, eroso dalle pregresse perdite, ed alla sua ricostituzione, siccome avvenute, tal ultime operazioni, "in violazione dell'art. 2441 c.c., cioè in assenza dell'offerta in prelazione ai (veri) soci dell'azioni di nuova emissione, cioè le cedenti e odierne ricorrenti" (*così ricorso, principale, pag. 60*).

Cosicché soccorre l'insegnamento di questa Corte a tenor del quale la deliberazione assembleare di aumento del capitale sociale di una società per azioni, che sia stata assunta con violazione del diritto di opzione, non è nulla, ma meramente annullabile, in quanto tale diritto è tutelato dalla legge solo in

 33





funzione dell'interesse individuale dei soci ed il contrasto con norme, anche cogenti, rivolte alla tutela di tale interesse determina un'ipotesi di mera annullabilità (*cf. Cass. 20.1.2011, n. 1361; Cass. 23.3.1993, n. 3458*).

In conclusione le deliberazioni dell'assemblea straordinaria de "L'Editrice Romana", che le ricorrenti principali assumono inesistenti e/o nulle, al più, sarebbero annullabili.

E nondimeno con l'atto di citazione notificato nel settembre del 1999 (*introduttivo del giudizio iscritto al n. 73457/1999 r.g.*) ed - eventualmente - con la comparsa di costituzione e risposta in appello datata 13.7.2006 (*cf. memoria delle ricorrenti principali, pagg. 22- 23*) la "Porto Torre", la "Ical Sud" e l' "Arquata Cementi" ebbero a domandare la dichiarazione di inesistenza ovvero di nullità non già la pronuncia di annullamento di tutte le delibere assunte dall'assemblea straordinaria de "L'Editrice Romana" successivamente al 19.7.1996 (*cf. ricorso principale, pagg. 10 - 12*).

27. Il settimo motivo del ricorso principale è destituito di fondamento e parimenti va respinto.

27.1. La domanda volta alla declaratoria di inefficacia ex art. 2901 cod. civ. dell'atto con cui le cessionarie - acquirenti ebbero, in sede di ricostituzione del capitale sociale de "L'Editrice Romana" azzerato ai fini del ripianamento delle pregresse perdite, a rinunciare al diritto di opzione, si correla propriamente alla mancata offerta in opzione alle cedenti - venditrici delle azioni di nuova emissione (*cf. ricorso, principale, pagg. 60 - 61, ove si legge che non è "stato consentito ai (veri) soci di esercitare i diritti loro riconosciuti dall'art. 2441 c.c. e quindi di sottoscrivere il nuovo capitale"*).

In tal guisa - ed a prescindere dai rilievi della corte distrettuale di cui alla sentenza definitiva (*"la declaratoria di inefficacia (...) sarebbe in ogni caso*

 34





impedita dalla oggettiva diversità del bene": così pag. 19) - inevitabilmente sovviene l'insegnamento di questo Giudice del diritto secondo cui la rinuncia o il mancato esercizio del diritto di opzione relativo all'aumento di capitale di una società non è suscettibile di revoca, ai sensi dell'art. 2901 cod. civ., al fine di consentire al creditore (*nella fattispecie alle cedenti - venditrici*) di sostituirsi (*attesa, nella fattispecie, la nullità della cessione*) al debitore (*nella fattispecie alle cessionarie - acquirenti*) nell'esercizio dell'opzione stessa, perché effetto della revoca è la declaratoria di inefficacia dell'atto revocato e il conseguente assoggettamento del bene oggetto della rinuncia (*id est del diritto d'opzione*) all'azione esecutiva, ossia all'espropriazione forzata (*id est all'esecuzione forzata in forma generica*), sì che dalla vendita forzata dei diritti d'opzione il creditore possa ricavare quanto necessario alla realizzazione del suo credito (*cf. Cass. 11.5.2007, n. 10879*).

Vero è che con l'insegnamento testé menzionato questo Giudice ha soggiunto che la revoca è consentita quando l'opzione costituisce un bene in sé, dotato di autonomo valore di mercato.

E tuttavia le principali ricorrenti non hanno in questa sede addotto alcun elemento tale da far ritenere che i diritti di opzione *de quibus agitur* avessero un autonomo valore di mercato né, soprattutto, hanno addotto di aver allegato elementi rilevanti in tal senso nei pregressi gradi di merito.

27.2. La censura veicolata in fine dal mezzo di ricorso in disamina (*afferente all' "interpretazione della scientia damni del debitore"*) si risolve nella prospettazione di un vizio motivazionale, da vagliare, nonostante la proiezione della rubrica (*del settimo motivo*), circoscritta alla previsione del n. 3 del 1° co. dell'art. 360 cod. proc. civ., nel solco del (*novello*) n. 5 del 1° co. dell'art. 360



cod. proc. civ. e nel segno della - già menzionata - pronuncia n. 8053 del 7.4.2014 delle sezioni unite di questa Corte.

Del resto questa Corte da tempo spiega che l'accertamento della sussistenza dei presupposti legittimanti l'azione revocatoria (*scientia fraudis, del debitore e dei terzi acquirenti, ed eventus damni*) sfugge al sindacato di legittimità, se sorretto da motivazione adeguata ed immune da vizi (*cf. Cass. 16.10.1979, n. 5392; Cass. 6.8.2004, n. 15257*).

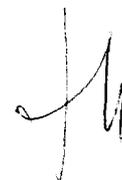
Ebbene l'iter motivazionale che, *in parte qua agitur*, sorregge il *dictum* definitivo della corte distrettuale, risulta *in toto* ineccepibile ed assolutamente congruo e esaustivo.

Ovvero, da un lato, è da disconoscere recisamente che taluna delle figure di "anomalia motivazionale" destinate ad acquisire significato alla stregua della statuizione n. 8053/2014 delle sezioni unite possa scorgersi in relazione alle motivazioni cui la corte distrettuale ha, *in parte qua*, ancorato il suo *dictum* (*la corte ha non solo precisato che le risultanze istruttorie inducevano ad escludere che la rinuncia al diritto d'opzione fosse "stata effettuata al fine di arrecare pregiudizio alle ragioni dei precedenti cedenti", ma ha specificato che la rinuncia ben poteva rinvenire giustificazione nei rapporti di parentela e vicinanza intercorrenti tra i "non optanti" e gli esercenti l'opzione (cfr. sentenza d'appello definitiva, pag. 20)*).

Ovvero, dall'altro, è da reputare che la corte distrettuale per nulla ha omesso la disamina del profilo della *scientia damni*.

28. Con il **primo motivo** la **ricorrente incidentale "Vianini Lavori"** denuncia ai sensi dell'art. 360, 1° co., n. 3, cod. proc. civ. la violazione o falsa applicazione degli artt. 1418, 1419 e 1420 cod. civ.; in subordine, ai sensi dell'art. 360, 1° co., n. 5, cod. proc. civ., l'omessa o insufficiente motivazione.

 36





Deduce che ha errato la corte territoriale, con la sentenza non definitiva, a ritenere il contratto di finanziamento, per l'importo di lire 20.000.000.000, intercorso tra essa ricorrente incidentale, quale finanziatrice, e la "Pro.Im." e la "NERTTT", quali finanziate, collegato al contratto di finanziamento, per l'importo di lire 40.000.000.000, intercorso tra "L'Editrice Romana" e la "Novacasa".

Deduce in particolare che non vi è alcun riscontro del nesso di reciproca interdipendenza tra le operazioni asseritamente collegate.

29. Con il **secondo motivo** la **ricorrente incidentale "Vianini Lavori"** denuncia ai sensi dell'art. 360, 1° co., n. 3, cod. proc. civ. la violazione o falsa applicazione degli artt. 1362 e segg. cod. civ..

Deduce che la corte territoriale, allorché ha reputato collegate le operazioni siglate in data 19.7.1996, per nulla si è attenuta ai parametri interpretativi codicistici.

30. Il **primo** ed il **secondo motivo** del **ricorso incidentale** della **"Vianini Lavori"** sono strettamente connessi; il che ne suggerisce l'esame contestuale; in ogni caso i motivi sono privi di fondamento e **vanno rigettati**.

Vanno al riguardo puntualmente reiterati i rilievi svolti in sede di disamina del sesto mezzo dell'impugnazione principale (*cfr. paragrafo n. 25*).

In proposito comunque si rimarca quanto segue.

In primo luogo, allorquando adduce che non hanno valenza alcuna né l'appartenenza delle parti contraenti il mutuo a "gruppi" societari né la generica consapevolezza della mutuante circa l'utilizzo della somma mutuata (*cfr. ricorso incidentale, pag. 5*), la ricorrente incidentale in fondo sollecita indebitamente questa Corte ad una mera "rilettura" di risultanze fattuali (*cfr. Cass. 10.6.2016, n. 11892; Cass. (ord.) 26.9.2018, n. 23153*). Si condivide dunque l'argomentazione di cui al controricorso di "Pro.Im." e "Brenta" avverso la

 37





"Vianini Lavori" secondo cui si censurano "valutazioni che si sottraggono al sindacato di legittimità" (cfr. pag. 18).

In secondo luogo, allorquando assume che i rilievi della corte territoriale esplicano valenza sul piano dei meri "motivi" (cfr. ricorso incidentale, pag. 6), la ricorrente incidentale in fondo si limita alla generica prefigurazione della correttezza dell'opzione esegetica di segno contrario.

In terzo luogo la ricorrente incidentale prospetta in maniera del tutto aspecifica la violazione dei parametri ermeneutici codicistici.

Infine, al cospetto dell' "articolata e diffusa motivazione" (così controricorso avverso la "Vianini Lavori", pag. 18) in parte qua dell'impugnato dictum non definitivo d'appello, è del tutto ingiustificato addurre il vizio di "omessa o insufficiente motivazione", viepiù che tra le anomalie motivazionali rilevanti nel segno della pronuncia n. 8053 del 7.4.2014 delle sezioni unite di questa Corte il semplice difetto di "sufficienza" della motivazione non è più annoverabile.

31. Con il **primo motivo i ricorrenti incidentali "Pro.Im."**, "Brenta" (cessionarie - acquirenti), "Editrice Romana" e Domenico Bonifaci, nei confronti delle ricorrenti principali, e "Pro.Im." e "Brenta", nei confronti di "Vianini Lavori", denunciano, ai sensi dell'art. 360, 1° co., n. 3 e n. 4, cod. proc. civ. la violazione e falsa applicazione degli artt. 99, 183, 189 e 345 cod. proc. civ..

Deducono che "Porto Torre", "Ical Sud" ed "Arquata Cementi" hanno formulato per la prima volta con la comparsa conclusionale di primo grado, datata 11.1.2005, le domande subordinate volte, in ipotesi di impossibilità di restituzione "in natura" delle azioni oggetto della cessione nulla, a conseguire la condanna delle cessionarie - acquirenti al pagamento, ai sensi degli artt. 2038 e 2037, 2° co., cod. civ., del controvalore monetario.

 38





Deducono quindi che siffatte domande erano inammissibili in appello, siccome del tutto nuove.

Deducono ulteriormente che, contrariamente all'assunto di cui alla sentenza d'appello definitiva, nell'ordinanza in data 24.1.2000 con cui il giudice istruttore ebbe a respingere il ricorso per sequestro giudiziario e conservativo, non vi era riferimento alcuno a domande subordinate finalizzate a conseguire il controvalore monetario delle azioni.

32. Il primo motivo del ricorso incidentale di "Pro.Im.", "Brenta", "Editrice Romana" e Domenico Bonifaci e del ricorso incidentale di "Proi.Im." e "Brenta" va rigettato.

32.1. Va in premessa ribadito che Angela Bonifaci e della "DB Costruzioni Immobiliari", all'esito dell'azzeramento del capitale sociale per perdite e della sua ricostituzione, ebbero a sottoscrivere le azioni di nuova emissione in data 18.5.1999, "tre mesi dopo la notifica dell'atto di citazione da parte delle cessionarie (...) e meno di un mese dopo dal deposito della comparsa di costituzione con cui le cedenti chiedevano formalmente la restituzione delle azioni per il caso di accoglimento della domanda delle cessionarie" (*così ricorso principale, pagg. 81 - 82*).

Va dunque in premessa ribadito il rilievo della corte di Roma del "perimento", *pendente iudicio*, in dipendenza dell'azzeramento per perdite del capitale, della sua ricostituzione e della sottoscrizione da parte di soggetti terzi, delle *res (originarie azioni de "L'Editrice Romana")* di cui, in ipotesi di declaratoria di nullità della cessione, le cedenti - venditrici avevano domandato la restituzione (*cfr. sentenza definitiva d'appello, pagg. 17 - 18*).

32.2. Su tale scorta vanno senz'altro reiterati gli insegnamenti di questa Corte.

 39





Ovvero, in primo luogo, l'insegnamento a tenor del quale, ai sensi dell'art. 345 cod. proc. civ., si ha "*ius novorum*", inammissibile in appello, quando la modifica della domanda originaria si risolva in una pretesa sostanzialmente e formalmente diversa da quella fatta valere in primo grado, mentre si è in presenza di una mera e consentita "*emendatio*", allorché la modifica della domanda venga ad incidere sul "*petitum*" mediato solo nel senso di adeguarlo in una direzione più idonea a legittimare la concreta attribuzione del bene materiale oggetto dell'originaria domanda (cfr. Cass. 4.11.2005, n. 21354; nell'occasione di cui alla riferita massima, con la domanda introduttiva era stata chiesta la declaratoria di invalidità dell'ultimo testamento e di efficacia di quello redatto in epoca precedente dal testatore; questa Corte, nel formulare il principio surrichiamato, ha ritenuto che costituisse "*emendatio libelli*" consentita la domanda con cui, per la prima volta in appello, era stato chiesto dall'attore l'annullamento altresì di un altro testamento - anch'esso successivo a quello di cui era stata invocata l'efficacia e contemporaneo oltreché identico nel contenuto rispetto a quello impugnato con la domanda originaria - sul rilievo che quest'ultima, essendo volta ad accertare la validità del primo testamento in luogo di quello di cui era stato chiesto l'annullamento, implicava anche la richiesta di annullamento del testamento invocato espressamente soltanto in sede di gravame; Cass. 10.11.2008, n. 26905. Si veda anche Cass. (ord.) 8.11.2017, n. 26425, seppur relativa alla revocatoria fallimentare, ove si puntualizza che oggetto della domanda di revocatoria fallimentare non è il bene in sé, ma la reintegrazione della generica garanzia patrimoniale dei creditori mediante l'assoggettività ad esecuzione e, quindi, la liquidazione di un bene che, rispetto all'interesse dei creditori, viene in considerazione soltanto per il suo valore; ne consegue non solo che la condanna al pagamento dell'equivalente monetario ben

40



può essere pronunciata dal giudice, anche d'ufficio, in ogni caso in cui risulti impossibile la restituzione del bene, ma anche che la relativa domanda può essere proposta per la prima volta nel giudizio d'appello, in quanto non nuova, ma ricompresa implicitamente nell'azione revocatoria stessa).

Ovvero, in secondo luogo, l'insegnamento a tenor del quale, per aversi domanda nuova, improponibile in appello, occorre che si mutino i fatti costitutivi del diritto fatto valere in giudizio, con l'introduzione nel processo di un nuovo tema d'indagine e di decisione, fondato su una situazione radicalmente diversa da quella dedotta nel precedente grado (cfr. Cass. 21.4.1983, n. 2743; Cass. 28.8.1998, n. 8580; Cass. 12.12.2018, n. 32146).

32.3. In questi termini si osserva quanto segue.

Per un verso, la domanda volta a conseguire la condanna delle cessionarie – acquirenti al pagamento del controvalore monetario è valsa unicamente ad “indirizzare” in maniera più adeguata l'originaria domanda, nel senso di proiettarla in una direzione più idonea a giustificare la concreta attribuzione del bene materiale che ne costituiva l'oggetto.

Per altro verso, alla domanda volta a conseguire la condanna delle cessionarie – acquirenti al pagamento del controvalore monetario in nessun modo è sottesa la modifica del fatto costitutivo – nullità del contratto di vendita delle azioni in data 19.7.1996 – inizialmente addotto dalle cedenti – venditrici a fondamento della restituzione (*in natura*) delle azioni.

Per altro verso ancora, la domanda volta a conseguire la condanna delle cessionarie – acquirenti al pagamento del controvalore monetario per nulla ha introdotto un nuovo tema di indagine.

32.4. Più esattamente, a tal ultimo proposito, si rimarca che la corte di Roma – esclusa correttamente l'applicabilità nella fattispecie dell'art. 2038 cod. civ.,



disposizione che presuppone, diversamente dal caso di specie, che "l'impossibilità della retrocessione derivi da un trasferimento a terzi del bene indebitamente ricevuto" (*così sentenza definitiva d'appello, pag. 22*) – ha sì vagliato, in sede di disamina della domanda volta alla restituzione del controvalore monetario, il profilo dell'operatività nel caso di specie del 2° co. ovvero del 3° co. dell'art. 2037 cod. civ., *id est* il profilo della mala ovvero buona fede delle cessionarie – acquirenti (*cfr. sentenza definitiva d'appello, pagg. 22 - 24*).

E nondimeno trattasi di profilo al cui vaglio la corte di Roma avrebbe comunque dovuto attendere pur al cospetto dell'originaria domanda di restituzione "in natura".

Difatti, a fronte del "perimento" *pendente iudicio* delle originarie azioni le "cessionarie – acquirenti – *accipientes*", qualora riconosciute in buona fede, avrebbero dovuto corrisponderne non già il valore, ma corrispondere il minor ammontare del loro arricchimento.

Va dunque condiviso l'affermazione della corte di Roma di una "semplice emendatio dell'originaria domanda di restituzione in natura" (*così sentenza definitiva d'appello, pag. 22*).

33. Con il **secondo motivo** i **ricorrenti incidentali "Pro.Im."**, "Brenta" (*cessionarie – acquirenti*), "Editrice Romana" e Domenico Bonifaci, nei confronti delle ricorrenti principali, e "Pro.Im." e "Brenta", nei confronti di "Vianini Lavori", denunciano, ai sensi dell'art. 360, 1° co., n. 3 e n. 4, cod. proc. civ. la violazione e falsa applicazione degli artt. 166, 167, 2° co., 346, 347 e 359 cod. proc. civ.; ai sensi dell'art. 360, 1° co., n. 3, cod. proc. civ. la violazione e falsa applicazione dell'art. 2909 cod. civ.; ai sensi dell'art. 360, 1° co., n. 5, cod. proc. civ. l'omesso esame di fatto decisivo oggetto di discussione tra le parti.



Premettono che le appellate ("*Porto Torre*", "*Ical 2*" e "*Cementir Holding*"; *cedenti - venditrici*) non si sono costituite in grado d'appello venti giorni prima dell'udienza, ma il 17.7.2006, data della prima udienza di comparizione, poi tenutasi il 18.7.2006.

Indi deducono che la tardiva costituzione in appello avrebbe giustificato non solo la declaratoria di inammissibilità dell'appello incidentale (*finalizzato ad ottenere la declaratoria di inesistenza - invalidità delle delibere assembleari assunte da "L'Editrice Romana" successivamente al 19.7.1996*), ma pur la declaratoria di inammissibilità delle domande riconvenzionali tutte proposte "in via alternativa o subordinata" e quindi pur della domanda di condanna alla corresponsione del controvalore delle azioni cedute.

Deducono che a tal specifico riguardo la corte romana nulla ha statuito e motivato.

34. Il **secondo motivo** del **ricorso incidentale** di "**Pro.Im.**", "Brenta", "Editrice Romana" e Domenico Bonifaci e del ricorso incidentale di "Proi.Im." e "Brenta" parimenti **va rigettato**.

34.1. Ovviamente va ribadito l'insegnamento delle sezioni unite di questa Corte - già menzionato in sede di disamina del quarto motivo del ricorso principale - secondo cui nel processo ordinario di cognizione (*risultante dalla novella di cui alla legge n. 353 del 1990 e dalle successive modifiche*) le parti del processo di impugnazione sono tenute, per sottrarsi alla presunzione di rinuncia (*al di fuori delle ipotesi di domande e di eccezioni esaminate e rigettate, anche implicitamente, dal primo giudice, per le quali è necessario proporre appello incidentale ex art. 343 cod. proc. civ.*), a riproporre ai sensi dell'art. 346 cod. proc. civ. le domande e le eccezioni non accolte in primo grado, in quanto rimaste assorbite, con il primo atto difensivo e comunque non oltre la prima



udienza, trattandosi di fatti rientranti già nel "*thema probandum*" e nel "*thema decidendum*" del giudizio di primo grado (cfr. Cass. sez. 21.3.2019, n. 7940).

Su tale scorta si evidenzia che sono gli stessi incidentali ricorrenti – diversamente da quanto hanno prospettato in ordine alla domanda (*dichiarata assorbita dal primo giudice*) delle appellate, ricorrenti principali in questa sede, volta alla declaratoria di inesistenza e/o di nullità delle delibere assunte dall'assemblea de "L'Editrice Romana", domanda "non (...) proposta nella comparsa di costituzione e risposta in appello di controparte" (*così controricorso avverso i ricorrenti principali, pag. 24*) – a dar atto e a riferire espressamente, richiamando testualmente il contenuto delle loro note raccolte nel verbale dell'udienza del 4.6.2013, che "tutte le domande subordinate, spiegate anche in via riconvenzionale e dichiarate assorbite dal Tribunale di Roma con la sentenza n. 14988/2005, (...) [erano state] riproposte con la comparsa di costituzione e risposta delle società Porto Torre, Ical Sud e Cementir (depositata solo in data 17 luglio 2006)" (*così ricorso incidentale "Pro.Im." ed "altri", pag. 71*), depositata cioè il giorno indicato nell'atto di appello per l'udienza di prima comparizione, poi tenutasi il giorno successivo.

Dunque sono i medesimi ricorrenti incidentali ad attestare, *in parte qua agitur*, che le avverse domande riconvenzionali, rimaste assorbite in primo grado, sono state da parte avversa riproposte con il primo atto difensivo d'appello e comunque non oltre la prima udienza.

Cosicché per nulla si giustifica l'asserita "preclusione – inammissibilità" segnatamente della domanda riconvenzionale "di condanna al pagamento del valore delle azioni oggetto di vendita ex art. 2037, secondo comma, c.c." (*così ricorso incidentale "Pro.Im." ed "altri", pag. 69*).



34.2. In pari tempo del tutto ingiustificata è al riguardo la denuncia di omessa motivazione.

Questa Corte spiega che, quando, con il ricorso per cassazione, venga dedotto un *error in procedendo* [è il caso di cui al mezzo di impugnazione in *disamina*], il sindacato del giudice di legittimità investe direttamente l'invalidità denunciata, mediante l'accesso diretto agli atti sui quali il ricorso è fondato, indipendentemente dalla sufficienza e logicità della eventuale motivazione esibita al riguardo, posto che, in tali casi, la Corte di cassazione è giudice anche del fatto (cfr. Cass. (ord.) 13.8.2018, n. 20716).

35. Con il **terzo motivo** i **ricorrenti incidentali "Pro.Im.", "Brenta"** (*cessionarie - acquirenti*), "Editrice Romana" e Domenico Bonifaci, nei confronti delle ricorrenti principali, e "Pro.Im." e "Brenta", nei confronti di "Vianini Lavori", denunciano, ai sensi dell'art. 360, 1° co., n. 3 e n. 4, cod. proc. civ. la violazione e falsa applicazione degli artt. 115 e 116 cod. proc. civ. e dell'art. 2697 cod. civ.; ai sensi dell'art. 360, 1° co., n. 3, cod. proc. civ. la violazione e falsa applicazione dell'art. 1391 cod. civ..

Deducono, con riferimento alla domanda delle cedenti - venditrici di restituzione del controvalore monetario delle azioni alienate, che lo stato soggettivo di mala fede doveva essere allegato e comprovato dalle controparti, che avevano invocato la restituzione, viepiù ché la buona fede si presume e non si applica la previsione del 2° co. dell'art. 1147 cod. civ..

Deducono altresì che la corte capitolina avrebbe dovuto riscontrare lo stato soggettivo, di buona o mala fede, non già con riferimento all'astratta entità, priva di qualsivoglia soggettività, del "gruppo industriale", sibbene con riferimento all'atteggiamento psicologico delle persone fisiche investite della rappresentanza organica delle società acquirenti.



Deducono inoltre che la corte capitolina non ha per nulla tenuto conto delle risultanze istruttorie.

36. Il **terzo motivo** del **ricorso incidentale** di **"Pro.Im."**, "Brenta", "Editrice Romana" e Domenico Bonifaci e del ricorso incidentale di "Proi.Im." e "Brenta" del pari **va rigettato**.

36.1. Ad integrare l'astratta previsione della prima parte del 2° co. dell'art. 2037 cod. civ. - "se la cosa è perita, anche per caso fortuito, chi l'ha ricevuta in mala fede è tenuto a corrisponderne il valore" - concorre senza dubbio, quale elemento costitutivo, l'estremo soggettivo della "mala fede".

La circostanza dunque per cui le cedenti - venditrici hanno esperito domanda subordinata volta - in ipotesi di impossibilità di restituzione "in natura" delle azioni - a conseguire la condanna delle cessionarie - acquirenti al pagamento *tout court* del controvalore monetario, implica *ex se* allegazione dell'estremo della "mala fede" (*cfr. Cass. 25.8.2014, n. 18185, secondo cui, in caso di risoluzione per inadempimento del vincolo contrattuale, il venir meno della "causa acquirendi" comporta l'obbligo di restituzione di quanto prestato in esecuzione del contratto stesso, secondo le regole dell'indebito oggettivo, sicché, ove si verta nel caso di restituzione di una cosa determinata della quale sia impossibile la riconsegna, l'obbligo dell' "accipiens" risulta disciplinato dall'art. 2037 cod. civ., sicché, ove sia in mala fede nel ricevere o trattenere il bene, è tenuto a corrispondere il controvalore, mentre nell'opposta situazione di buona fede è obbligato nei soli limiti del suo arricchimento*).

Per nulla si giustifica perciò la prospettazione degli incidentali ricorrenti secondo cui "le società cedenti non hanno dedotto (...) la sussistenza della mala fede" (*così ricorso incidentale "Pro.Im." ed "altri", pag. 75*).



36.2. Neppure si giustificano gli assunti secondo cui la corte capitolina nulla ha detto in ordine alla distribuzione dell'onere della prova circa lo stato soggettivo, di buona o mala fede, delle *accipientes*, delle cessionarie – acquirenti (cfr. ricorso incidentale "Pro.Im." ed "altri", pag. 75). E secondo cui, di conseguenza, la corte ha proceduto *ex officio* al riscontro della sussistenza della mala fede delle cessionarie – acquirenti (cfr. ricorso incidentale "Pro.Im." ed "altri", pag. 76).

La corte capitolina invero ha ancorato la sua decisione alla complessiva valutazione dei fatti di causa e delle relative modalità di svolgimento e quindi alla complessiva valutazione delle risultanze di causa (cfr. sentenza definitiva d'appello, pag. 23).

Cosicché soccorre l'insegnamento per cui nel sistema processualcivilistico vigente opera il principio cosiddetto dell'acquisizione della prova, in forza del quale ogni emergenza istruttoria, una volta raccolta, è legittimamente utilizzabile dal giudice indipendentemente dalla sua provenienza (cfr. Cass. 29.11.2000, n. 15312; Cass. 8.5.2006, n. 10499, secondo cui il vigente ordinamento processuale è ispirato ai principi del libero convincimento del giudice e di libertà delle prove, in forza dei quali tutti i mezzi di prova hanno pari valore, sicché nulla esclude che il giudice tragga gli elementi del proprio convincimento dalle risultanze probatorie comunque acquisite agli atti; Cass. 21.5.1979, n. 2945).

36.3. Contrariamente alle prospettazioni dei ricorrenti incidentali il riferimento a "due grandi e noti gruppi industriali operanti professionalmente nel settore" (così sentenza definitiva d'appello, pag. 23), quali protagonisti della vicenda contenziosa *de qua agitur*, ha costituito semplicemente il riscontro di un ineludibile dato fattuale, grave e preciso, da cui la corte ha tratto in chiave logico – inferenziale, in maniera ineccepibile seppur non sufficientemente esplicita, il



corollario dell'elevata professionalità delle persone fisiche investite della gestione e della rappresentanza degli organismi societari coinvolti nell'operazione *de qua agitur* e dunque, simultaneamente, il corollario della piena, compiuta conoscenza, da parte delle medesime persone fisiche, del divieto di cui all'art. 2358 cod. civ. e della sussistenza, in capo a loro, ai fini di cui al 2° co. dell'art. 2037 cod. civ., dell'estremo della "mala fede".

Si badi che al dato fattuale surriferito la corte ha congruamente coniugato un dato di fatto aggiuntivo, pregnante ed univoco - l'assistenza prestata nel corso delle trattative "da affermati professionisti anche nel settore legale" (*così sentenza definitiva d'appello, pag. 23*) - che in piena concordanza con il primo concorre a dar ragione dei corollari all'uopo dedotti.

Non vi è quindi margine alcuno perché possa configurarsi violazione o falsa applicazione dell'art. 1391 cod. civ..

Ed a nulla rileva in pari tempo che la corte capitolina abbia parlato altresì di "colpa grave nell'aver ignorato tale nullità" (*così sentenza definitiva d'appello, pag. 23*) nel solco di pregressi insegnamenti di questa Corte (*cf. Cass. 15.12.1982, n. 6918, secondo cui nell'applicazione dell'art. 2037, 2° e 3° co., cod. civ. - che detta il regime della condictio indebiti tendente alla restituzione di cosa determinata della quale sia impossibile la riconsegna, distinguendo tra accipiens in mala fede, tenuto a corrispondere il valore della cosa (2° co.), ed accipiens in buona fede, responsabile nell'ambito dell'arricchimento senza causa (3° co.) - va osservato il principio ex art. 1147, 2° co., cod. civ. che "la buona fede non giova se l'ignoranza dipende da colpa grave", sicché, ove la nullità del negozio, cui si ricollega l'azione di ripetizione, sia addebitabile a colpa grave dell'accipiens opera la disciplina del 2° co. dell'art. 2037 citato, e non quella del 3° co.. Cfr., viceversa, Cass. (ord.) 18.11.2016, n. 23543, secondo cui, in*



materia di indebito oggettivo, la buona fede dell' "accipiens", rilevante ai fini della decorrenza degli interessi dal giorno della domanda, va intesa in senso soggettivo, quale ignoranza dell'effettiva situazione giuridica, derivante da un errore di fatto o di diritto, anche dipendente da colpa grave, non trovando applicazione l'art. 1147, 2° co., cod. civ., relativo alla buona fede nel possesso, sicché, essendo essa presunta per principio generale, grava sul "solvens", che intenda conseguire gli interessi dal giorno del pagamento, l'onere di dimostrare la malafede dell' "accipiens" all'atto della ricezione della somma non dovuta, quale consapevolezza della insussistenza di un suo diritto a conseguirla).

36.4. A nulla vale infine che i ricorrenti incidentali si dolgano per l'omessa considerazione delle risultanze degli interrogatori formali e delle assunte prove testimoniali (*"da cui emergeva che i legali rappresentanti delle società acquirenti non avevano, comunque, alcuna consapevolezza dell'esistenza del finanziamento accordato ed erogato, da parte della società L'Editrice Romana, per l'acquisto delle azioni": così ricorso incidentale "Pro.Im." ed "altri", pag. 80*).

In sede di disamina del quinto motivo del ricorso principale si è fatto riferimento agli insegnamenti n. 11892 del 10.6.2016 e n. 23153 (*ord.*) del 26.9.2018 di questa Corte ai quali pur in questa sede si rimanda.

37. Con il **quarto motivo i ricorrenti incidentali "Pro.Im.", "Brenta"** (*cessionarie - acquirenti*), "Editrice Romana" e Domenico Bonifaci, nei confronti delle ricorrenti principali, e "Pro.Im." e "Brenta", nei confronti di "Vianini Lavori", denunciano, ai sensi dell'art. 360, 1° co., n. 3, cod. proc. civ. la violazione e falsa applicazione dell'art. 2037, 2° co., cod. civ..

Deducano che la corte d'appello avrebbe dovuto, ai fini della determinazione del controvalore pecuniario delle azioni, viepiù in considerazione dell'autonomia dell'obbligazione restitutoria rispetto alla causa del contratto di cessione ed alla



sua nullità, far riferimento non già al valore contrattualmente stabilito, sibbene al valore effettivo ed intrinseco.

Deducano inoltre che la corte d'appello, ai fini della determinazione del controvalore, avrebbe dovuto tener conto delle perdite accusate, già al termine dell'esercizio chiuso al 31.12.1996, da "L'Editrice Romana" e delle ulteriori sopravvenienze passive.

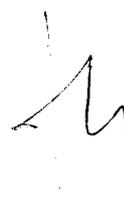
38. Il quarto motivo del ricorso incidentale di "Pro.Im.", "Brenta", "Editrice Romana" e Domenico Bonifaci e del ricorso incidentale di "Proi.Im." e "Brenta" va respinto.

Questa Corte spiega da tempo che, secondo il regime della *condictio indebiti* tendente alla restituzione di cosa determinata della quale sia impossibile la riconsegna, è dovuto il valore della stessa dall'*accipiens* di mala fede con gli interessi dal giorno della *solutio*; mentre l'*accipiens* di buona fede è obbligato nei limiti dell'arricchimento, con la corresponsione degli interessi dal giorno della domanda (cfr. Cass. 20.3.1982, n. 1813).

Vi è da ritenere d'altro canto che la "Pro.Im." e la "NERTTT" ebbero ad acquisire la proprietà e la materiale disponibilità della totalità dei certificati azionari de "L'Editrice Romana" in data coeva alla stipula - il 19.7.1996 - del contratto di cessione, *venditionis causa*, della totalità delle azioni.

Invero la "Porto Torre", la "Ical Sud" e l' "Arquata Cementi", con l'iniziale citazione introduttiva del giudizio iscritto al n. 73457/1999 r.g., ebbero a domandare - tra l'altro - la declaratoria di inesistenza ovvero di nullità di tutte le delibere assunte dall'assemblea straordinaria de "L'Editrice Romana" successivamente al 19.7.1996.

 50





Il che induce ragionevolmente a supporre che da epoca immediatamente successiva al 19.7.1996 le cedenti – venditrici ebbero a rimaner estranee alle assemblee de “L’Editrice Romana”.

Il che altresì induce ragionevolmente a far coincidere, cronologicamente, il momento della *solutio* con il momento di stipula - 19.7.1996 – della vendita azionaria.

Su tale scorta l’affermazione della corte d’appello, secondo cui l’effettivo ed intrinseco valore delle azioni compravendute fosse pari a quello indicato nel contratto di cessione (*cfr. sentenza definitiva d’appello, pag. 24*), è non solo ineccepibile in diritto, ma è del tutto congrua ed esaustiva.

A tal ultimo riguardo – e pur a prescindere dal rilievo per cui le ricorrenti incidentali non hanno, quanto meno nella rubrica del motivo in disamina, lamentato vizi motivazionali alla stregua del paradigma del n. 5 del 1° co. dell’art. 360 cod. proc. civ. – non può non rimarcarsi che la corte d’appello ha dato atto puntualmente di talune plurime, decisive e condivisibili circostanze.

In primo luogo ha posto in risalto che nessuna delle parti aveva allegato che “il contratto di cessione delle azioni fosse relativamente simulato quanto al corrispettivo” (*così sentenza definitiva d’appello, pag. 25*).

In secondo luogo ha posto in risalto che solo a decorrere dall’1.1.1997, momento ovviamente successivo al dì della *solutio*, era venuto meno il contratto di raccolta pubblicitaria che “L’Editrice Romana” aveva stipulato il 12.7.1995 con la “M.M.P. Multi Media Pubblicità” s.p.a. (*cfr. sentenza definitiva d’appello, pag. 25*).

In terzo luogo ha posto in risalto che l’andamento negativo dell’esercizio in corso alla data – 19.7.1996 – della cessione era circostanza ben nota alle società acquirenti (*cfr. sentenza definitiva d’appello, pagg. 26- 27*) e ben nota era anche



la circostanza che le cedenti – venditrici, il giorno precedente la cessione, “avevano deliberato l’azzeramento del capitale [de “L’Editrice Romana”] in conseguenza di perdite per ben lire 7.727.867.000” (*così sentenza definitiva d’appello, pag. 27*).

Al cospetto di siffatti riscontri del tutto ingiustificate sono le doglianze – con le quali evidentemente si sollecita il mero riesame di circostanze fattuali – secondo cui “la Corte avrebbe dovuto fare riferimento ed individuare l’effettivo valore delle azioni” (*così ricorso incidentale “Pro.Im.” ed altri, pag. 86*) e secondo cui la corte d’appello avrebbe dovuto tener conto delle perdite registrate al termine dell’esercizio chiuso al 31.12.1996 e delle ulteriori sopravvenienze passive.

39. Con il **quinto motivo** i **ricorrenti incidentali “Pro.Im.”**, “Brenta” (*cessionarie – acquirenti*), “Editrice Romana” e Domenico Bonifaci, nei confronti delle ricorrenti principali, e “Pro.Im.” e “Brenta”, nei confronti di “Vianini Lavori”, denunciano, ai sensi dell’art. 360, 1° co., n. 4, cod. proc. civ. ed in relazione all’art. 112 cod. proc. civ., la violazione del principio di corrispondenza tra “chiesto” e “pronunciato”; ai sensi dell’art. 360, 1° co., n. 3, cod. proc. civ., la violazione e falsa applicazione degli artt. 2033 e 2041 cod. civ..

Deducono che la “Vianini Lavori” aveva domandato la restituzione del finanziamento da essa erogato a titolo di arricchimento senza giusta causa.

Deducono che viceversa la corte di merito ha accolto la domanda della “Vianini Lavori” a titolo di “indebito oggettivo”; che in tal guisa è incorsa nel vizio di extrapetizione.

40. Il **quinto motivo** del **ricorso incidentale** di **“Pro.Im.”**, “Brenta”, “Editrice Romana” e Domenico Bonifaci e del ricorso incidentale di “Proi.Im.” e “Brenta” del pari **va respinto**.



Questa Corte spiega, da un canto, che il potere - dovere del giudice di qualificare giuridicamente l'azione e di attribuire il "*nomen iuris*" al rapporto dedotto in giudizio, anche in difformità rispetto alla qualificazione della fattispecie ad opera delle parti, trova un limite - la cui violazione determina il vizio di ultrapetizione - nel divieto di sostituire la domanda proposta con una diversa, perché fondata su una diversa "*causa petendi*" o su una realtà fattuale non dedotta in giudizio dalle parti e sulla quale, pertanto, non si è realizzato il contraddittorio (*cf. Cass. 27.2.2004, n. 3980; Cass. 19.4.2006, n. 9087, secondo cui incorre nella violazione del principio della corrispondenza tra chiesto e pronunciato il giudice che, esorbitando dai limiti della mera qualificazione giuridica della domanda, sostituisca la "causa petendi" dedotta in giudizio con una differente, fondata su un fatto diverso da quello allegato*).

Questa Corte spiega, d'altro canto, che il giudice del merito, nell'indagine diretta all'individuazione del contenuto e della portata delle domande sottoposte alla sua cognizione, non è tenuto ad uniformarsi al tenore meramente letterale degli atti nei quali esse sono contenute, ma deve, per converso, avere riguardo al contenuto sostanziale della pretesa fatta valere, come desumibile dalla natura delle vicende dedotte e rappresentate dalla parte istante, mentre incorre nel vizio di omesso esame ove limiti la sua pronuncia alla sola prospettazione letterale della pretesa, trascurando la ricerca dell'effettivo suo contenuto sostanziale (*cf. Cass. 14.11.2011, n. 23794; Cass. sez. lav. 18.3.2014, n. 6226, secondo cui, in tema di interpretazione della domanda giudiziale, il giudice non è condizionato dalle formali parole utilizzate dalla parte, ma deve tener conto della situazione dedotta in causa e della volontà effettiva, nonché delle finalità che la parte intende perseguire*).

 53





Alla luce degli enunciati principi va dunque vagliato l'affermato "diritto di Vianini Lavori s.p.a. (...) di vedersi restituire la somma di lire 20.000.000.000, in applicazione dei principi generali dettati in materia di indebito oggettivo, essendo venuto meno il titolo che giustificava la consegna del denaro" (*così sentenza definitiva d'appello, pag. 31*).

Più esattamente, per un verso, la corte di merito si è semplicemente limitata a riqualificare l'*actio* esperita dalla medesima s.p.a. e per nulla ha correlato l'operata riqualificazione ad una realtà fattuale diversa da quella dedotta in giudizio.

Più esattamente, per altro verso, la corte di merito si è debitamente uniformata al contenuto sostanziale dell'esperita pretesa e – correttamente - non ha dato valenza al letterale tenore delle espressioni adoperate dalla "Vianini Lavori".

41. Con il **sesto motivo** i **ricorrenti incidentali "Pro.Im.", "Brenta"** (*cessionarie – acquirenti*), "Editrice Romana" e Domenico Bonifaci, nei confronti delle ricorrenti principali, e "Pro.Im." e "Brenta", nei confronti di "Vianini Lavori", denunciano, ai sensi dell'art. 360, 1° co., n. 4, cod. proc. civ. ed in relazione all'art. 112 cod. proc. civ., la violazione del principio di corrispondenza tra "chiesto" e "pronunciato"; ai sensi dell'art. 360, 1° co., n. 3, cod. proc. civ., la violazione e falsa applicazione degli artt. 2033, 2037, 820, 3° co., e 1282 cod. civ..

Premettono che la corte distrettuale ha condannato le cessionarie – acquirenti alla restituzione del controvalore monetario delle azioni maggiorato degli interessi legali.



Indi deducono che nondimeno le cedenti – venditrici non avevano domandato il pagamento degli interessi, né vi era margine perché siffatta domanda potesse reputarsi implicita.

42. Il sesto motivo del ricorso incidentale di "Pro.Im.", "Brenta", "Editrice Romana" e Domenico Bonifaci e del ricorso incidentale di "Proi.Im." e "Brenta" è fondato e meritevole di accoglimento.

42.1. Va premesso che, in tema di indebito oggettivo, gli interessi dei quali l'art. 2033 cod. civ. impone la corresponsione, unitamente all'importo del pagamento ricevuto, hanno un fondamento autonomo rispetto all'obbligazione pecuniaria cui accedono e possono pertanto essere attribuiti solo su espressa domanda dell'avente diritto (*cfr. Cass. 10.3.1995, n. 2814; Cass. 20.9.1996, n. 8372; Cass. 21.7.1983, n. 5032, secondo cui, nel caso di pagamento di indebito oggettivo, il riconoscimento degli interessi sulla somma spettante in restituzione al solvens non può prescindere dalla relativa richiesta, non essendovi alcuna ragione di deroga alla regola generale che il giudice non deve pronunciare oltre i limiti della domanda*).

42.2. Su tale scorta si evidenzia che la corte distrettuale è incorsa senza dubbio nel vizio di ultrapetizione, allorché, al capo 3) del dispositivo della sentenza definitiva d'appello, ha condannato la "Pro.Im." e la "Brenta" (*quale incorporante la "NERTTT" e la "Novacasa"*) (*cessionarie – acquirenti*) a restituire, ai sensi dell'art. 2037, 2° co., cod. civ., alla "Porto Torre", alla "Unione Generale Immobiliare" (*già "Ical Sud" ed ora "Ical 2"*) ed alla "Cementir Holding" (*già "Cementir", incorporante l' "Arquata Cementi"*) (*cedenti – venditrici*) la somma di euro 36.399.882,25, oltre interessi legali a decorrere dal 19.7.1996, quale equivalente del valore delle azioni costituenti l'intero capitale sociale de "L'Editrice Romana".

 55





Invero, nel corpo delle conclusioni dalle parti rassegnate all'udienza del 17.12.2013 dinanzi alla corte d'appello di Roma e quali riprodotte pedissequamente alle pagine 4 - 6 della sentenza definitiva di seconde cure, si legge - per quel che qui rileva - testualmente: "in via di ulteriore subordine, condannare le cessionarie ovvero Angela Bonifaci e la DB Costruzioni Immobiliari s.r.l. a restituire alle cedenti il valore delle azioni costituenti il 100% del capitale sociale de L'Editrice Romana s.p.a., anche eventualmente ai sensi del 2° comma dell'art. 2037 c.c."

Nel surriferito passaggio delle conclusioni, concernente specificamente la pretesa restitutoria del controvalore monetario delle azioni alienate con l'atto nullo del 19.7.1996, non si scorge quindi alcun riferimento alla corresponsione degli interessi.

Del resto è significativo rimarcare che nel controricorso con cui hanno resistito all'avverso ricorso incidentale, a pagina 44, le ricorrenti principali hanno, dal canto loro, addotto di aver domandato - evidentemente in forma tardiva ed irrituale - gli interessi sul controvalore monetario delle azioni a pagina 44 della comparsa conclusionale (*d'appello*) in data 17.2.2014 ed a pagina 24 della memoria conclusionale di replica (*d'appello*) in data 10.3.2014 (*cfr. Cass. 14.3.2006, n. 5478, secondo cui le comparse conclusionali hanno soltanto la funzione di illustrare le ragioni di fatto e di diritto sulle quali si fondano le domande e le eccezioni già proposte e pertanto non possono contenere domande o eccezioni nuove che comportino un ampliamento del "thema decidendum", né l'accettazione del contraddittorio rispetto a domande nuove proposte dalla controparte, essendo detta accettazione attività consentita solo fino al momento della rimessione della causa al collegio per la discussione; Cass. 7.12.2004, n. 22970; Cass. 27.7.2004, n. 14121*).

 56





42.3. D'altra parte – e pur a prescindere dal rilievo per cui i ricorrenti incidentali "Pro.Im." ed altri hanno, con il primo motivo, addotto che "Porto Torre", "Ical Sud" ed "Arquata Cementi" ebbero a formulare per la prima volta con la comparsa conclusionale di primo grado la domanda subordinata volta a conseguire la condanna delle cessionarie – acquirenti al pagamento, ai sensi degli artt. 2038 e 2037, 2° co., cod. civ., del controvalore monetario delle azioni oggetto della cessione nulla – non si ha riscontro "autosufficiente" della rituale proposizione di già in prime cure da parte delle cedenti – venditrici di domanda volta a conseguire la condanna delle cessionarie – acquirenti altresì al pagamento degli interessi sul controvalore monetario delle azioni.

Cosicché - e pur a prescindere dalla preclusione atta a scaturire dal testuale summenzionato tenore delle conclusioni rassegnate innanzi alla corte d'appello di Roma - è in radice esclusa la possibilità che soccorra la seconda parte del 1° co. dell'art. 345 cod. proc. civ. (*cfr. Cass. 21.12.2004, n. 23695, secondo cui nel giudizio di appello, se in primo grado è stato chiesto il pagamento dei frutti civili scaduti, è consentita la richiesta degli ulteriori frutti maturi dopo la sentenza impugnata; Cass. sez. un. 11.3.1996, n. 1955, secondo cui l'art. 345, 1° co., cod. proc. civ., ove deroga al divieto di domande nuove in appello con riferimento ai danni sofferti dopo la sentenza impugnata, trova applicazione solo quando nel giudizio di primo grado sia stato richiesto il risarcimento del danno maturato in precedenza, in quanto detta deroga trova giustificazione nel fatto che l'istanza di ristoro del danno ulteriore configura sviluppo logico di domanda già proposta*).

42.4. Ovviamente la ripetizione d'indebito oggettivo rappresenta un'azione di natura restitutoria e non risarcitoria (*cfr. Cass. 6.4.2011, n. 7871; Cass. 27.7.2007, n. 16637*).



Cosicché non riveste valenza nella fattispecie l'insegnamento di questa Corte a tenor del quale nella domanda di risarcimento del danno per fatto illecito è implicitamente inclusa la richiesta di riconoscimento sia degli interessi compensativi sia del danno da svalutazione monetaria - quali componenti indispensabili del risarcimento, tra loro concorrenti attesa la diversità delle rispettive funzioni - e che il giudice di merito deve attribuire gli uni e l'altro anche se non espressamente richiesti, pure in grado di appello, senza per ciò solo incorrere in ultrapetizione (cfr. Cass. 17.9.2015, n. 18243; Cass. 14.6.2016, n. 12140).

43. Con il **settimo motivo** i **ricorrenti incidentali "Pro.Im."**, "Brenta" (cessionarie - acquirenti), "Editrice Romana" e Domenico Bonifaci, nei confronti delle ricorrenti principali, e "Pro.Im." e "Brenta", nei confronti di "Vianini Lavori", denunciano, ai sensi dell'art. 360, 1° co., n. 4, cod. proc. civ. ed in relazione all'art. 112 cod. proc. civ., il vizio di ultrapetizione.

Deducono che la "Vianini Lavori" ebbe a domandare, con il ricorso per decreto ingiuntivo depositato l'11.2.1998 e sotteso all'ingiunzione n. 973/1998, la restituzione della somma erogata in finanziamento al netto dell'importo di lire 1.538.671.545, corrispondente ad un pagamento in precedenza ricevuto.

Deducono dunque che la "Vianini Lavori" ha chiesto in restituzione un ammontare inferiore a quello, maggiore, pari ad euro 13.795.059,01, che la corte territoriale, con la sentenza definitiva d'appello, le ha riconosciuto in sede di compensazione con il controcredito restitutorio di "Pro.Im." e di "Brenta".

Deducono perciò che la corte territoriale ha violato il principio di corrispondenza tra "chiesto" e "pronunciato".

58



44. Il settimo motivo del ricorso incidentale di "Pro.Im.", "Brenta", "Editrice Romana" e Domenico Bonifaci e del ricorso incidentale di "Proi.Im." e "Brenta" è fondato e meritevole di accoglimento.

Effettivamente, allorché, con il ricorso per decreto ingiuntivo al tribunale di Roma depositato in data 31.12.1997, ebbe a domandare l'ingiunzione di pagamento in danno della "Pro.Im." e della "NERTTT" ai fini della restituzione del prestito di lire 20.000.000.000 a tali società accordato dalla incorporata "Finanziaria Vianini Lavori", la "Vianini Lavori" ebbe a riconoscere che l'incorporata aveva ricevuto un versamento per conto delle mutuarie dell'importo di lire 1.538.671.545.

Tant'è che nello stesso ricorso per decreto ingiuntivo la "Vianini Lavori" rappresentava che la pretesa restitutoria vantata al netto degli interessi era pari a lire 18.461.328.455 e formulava richiesta di ingiunzione, tenuto conto del ricevuto versamento di lire 1.538.671.545 e degli interessi maturati *medio tempore* sino alla data del 19.7.1997, per il complessivo ammontare di lire 20.313.413.400.

Ebbene tal ultimo ammontare, corrispondente ad euro 10.491.002,49, computato dunque al netto del versamento di lire 1.538.671.545, è esattamente l'importo che la "Vianini Lavori" ha domandato nel corpo delle conclusioni rassegnate all'udienza del 17.12.2013 dinanzi alla corte d'appello di Roma e quali riprodotte pedissequamente alle pagine 4 - 6 della sentenza definitiva di seconde cure.

Viceversa, allorquando la corte territoriale ha computato l'importo capitale del prestito in euro 10.329.137,98, corrispondenti a lire 20.000.000.000 (*cfr. sentenza definitiva d'appello, pag. 32*), evidentemente, in tal guisa, non ha tenuto conto del versamento di lire 1.538.671.545, corrispondenti ad euro



794.657,53, ed al netto del quale l'importo capitale sarebbe stato pari ad euro 9.534.480,45.

Sussiste quindi il denunciato vizio di ultrapetizione.

E' significativo rimarcare che nel controricorso con cui hanno resistito all'avverso ricorso incidentale, le ricorrenti principali nulla hanno, al riguardo, replicato.

45. In accoglimento del sesto motivo e del settimo motivo del ricorso incidentale della "Pro.Im." s.r.l. in liquidazione, della "Brenta" s.r.l., de "L'Editrice Romana" s.r.l. e di Domenico Bonifaci e del sesto motivo e del settimo motivo del ricorso incidentale della "Pro.Im." s.r.l. in liquidazione e della "Brenta" s.r.l., la sentenza definitiva n. 2638/2015 della corte d'appello di Roma, nei limiti degli anzidetti motivi, va cassata con rinvio ad altra sezione della stessa corte d'appello.

In sede di rinvio si provvederà alla regolamentazione delle spese del presente giudizio di legittimità.

45.1. Ai sensi dell'art. 13, 1° co. *quater*, d.p.r. 30.5.2002, n. 115, si dà atto della sussistenza dei presupposti processuali per il versamento, sia da parte delle ricorrenti principali sia da parte della ricorrente incidentale "Vianini Lavori", di un ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello previsto per il ricorso principale e per il ricorso incidentale ai sensi dell'art. 13, 1° co. *bis*, d.p.r. cit., se dovuto.

In dipendenza del parziale accoglimento dei ricorsi incidentali non sussistono i presupposti perché, ai sensi dell'art. 13, comma 1 *quater*, d.p.r. n. 115/2002, i ricorrenti incidentali, "Pro.Im." s.r.l. in liquidazione, "Brenta" s.r.l., "L'Editrice Romana" s.r.l. e Domenico Bonifaci, siano tenuti a versare un ulteriore importo a



titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per la stessa impugnazione a norma del comma 1 *bis* dell'art. 13 d.p.r. cit..

P.Q.M.

La Corte così provvede:

rigetta il ricorso principale proposto dalla "Porto Torre" s.p.a., dalla "Ical 2" s.p.a. (già "Unione Generale Immobiliare" s.p.a., quale incorporante la "Roma Ovest Costruzioni Edilizie" s.p.a., a sua volta incorporante la "Ical Sud" s.p.a.) e dalla "Cementir Holding" s.p.a. (già "Cementir" s.p.a., incorporante l' "Arquata Cementi");

rigetta il ricorso incidentale proposto dalla "Vianini Lavori" s.p.a.;

accoglie il sesto motivo ed il settimo motivo del ricorso incidentale proposto dalla "Pro.Im." s.r.l. in liquidazione, dalla "Brenta" s.r.l. (quale incorporante la "Nuova Edilizia Residenziale Tor Tre Teste ("NERTTT")" e la "Iniziative Immobiliari Novacasa 84"), da Domenico Bonifaci e da "L'Editrice Romana" s.r.l. in liquidazione nei confronti delle ricorrenti principali,

accoglie il sesto motivo ed il settimo motivo del ricorso incidentale proposto dalla "Pro.Im." s.r.l. in liquidazione e dalla "Brenta" s.r.l. (quale incorporante la "Nuova Edilizia Residenziale Tor Tre Teste ("NERTTT")" e la "Iniziative Immobiliari Novacasa 84") nei confronti della "Vianini Lavori" s.p.a. e,

per l'effetto,

cassa, in relazione e nei limiti degli accolti motivi, la sentenza definitiva n. 2638/2015 della corte d'appello di Roma e rinvia ad altra sezione della stessa corte d'appello anche per la regolamentazione delle spese del presente giudizio di legittimità;



rigetta ogni ulteriore motivo del ricorso incidentale proposto dalla "Pro.Im." s.r.l. in liquidazione, dalla "Brenta" s.r.l., da Domenico Bonifaci e da "L'Editrice Romana" s.r.l. in liquidazione nei confronti delle ricorrenti principali;

rigetta ogni ulteriore motivo del ricorso incidentale proposto dalla "Pro.Im." s.r.l. in liquidazione e dalla "Brenta" s.r.l. nei confronti della "Vianini Lavori" s.p.a.;

ai sensi dell'art. 13, 1° co. *quater*, d.p.r. 30.5.2002, n. 115, si dà atto della sussistenza dei presupposti processuali per il versamento, sia da parte delle ricorrenti principali sia da parte della ricorrente incidentale "Vianini Lavori", di un ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello previsto per il ricorso principale e per il ricorso incidentale ai sensi dell'art. 13, 1° co. *bis*, d.p.r. cit., se dovuto.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio della II sez. civ. della Corte