

La giurisprudenza: le sentenze per esteso a cura dell'avv. Pasquale Guida

LA GIURISPRUDENZA: le sentenze per esteso

Contratto Accordo- Preliminare e società estinta (31,2) Art. 1350

Cassazione Civile, n. 15762 del 06.06.2023, Sez. II

Contratto- Accordo- Preliminare e società estinta (31,2) Art. 1350

MASSIMA

È principio di diritto quello secondo cui, in tema di contratto, **relativamente all'accordo, in ordine al contratto preliminare, i soci subentrino nell'obbligo di formalizzazione del contratto definitivo di vendita dell'immobile oggetto di preliminare di vendita concluso dalla società prima della cancellazione, nella qualità di promittente venditrice, benché il bilancio finale di liquidazione nulla abbia disposto al riguardo.** E ciò senza che assuma alcuna rilevanza il fatto che tali ex soci non siano divenuti proprietari dell'immobile oggetto della promessa di vendita. Conclude quindi la Corte statuendo che il meccanismo di cui all'art. 2495 c.c. è funzionale ad impedire che l'attore sia privato del contraddittore nel corso del giudizio, per decisione unilaterale della società convenuta di cancellarsi dal registro delle imprese.

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE SEZIONE SECONDA CIVILE

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. GIUSTI	Alberto	- Presidente	-
Dott. GRASSO	Giuseppe	- Consigliere	-
Dott. GUIDA	Riccardo	- Consigliere	-
Dott. TRAPUZZANO	Cesare	- rel. Consigliere	-
Dott. AMATO	Cristina	- Consigliere	-

ha pronunciato la seguente:

ORDINANZA

sul ricorso (iscritto al N. R.G. 36717/2018) proposto da:

E.I., (C.F.: (Omissis)), rappresentata e difesa, giusta procura in calce al ricorso, dagli Avv.ti Massimo Terracina e Michele Angelo Lupoi, elettivamente domiciliata in Roma, via Carlo Poma n. 2, presso lo studio dell'Avv. Gregorio Troilo;
- ricorrente -
contro

EM.Or., (C.F.: (Omissis)), rappresentato e difeso, giusta procura in calce al controricorso, dall'Avv. Luigi Capucci, elettivamente domiciliato in Roma, via Carlo Lorenzini n. 72, presso lo studio dell'Avv. Valeria Faiola;
- controricorrente -

e
EUROPA Trust S.p.A., (P.IVA: (Omissis)), già Fiduciaria Europea S.p.A., in persona del suo legale rappresentante pro - tempore;
- intimata -

avverso la sentenza della Corte d'appello di Bologna n. 2585/2018, pubblicata il 16 ottobre 2018, notificata il 19 ottobre 2018;
udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio del 27 aprile 2023 dal Consigliere relatore Cesare Trapuzzano;
letta la memoria depositata nell'interesse della ricorrente, ai sensi dell'art. 380-bis.1. c.p.c..

FATTO

1.- Con atto di citazione notificato il 5 aprile 2007, E.I. conveniva, davanti al Tribunale di Ravenna, la Garda S.r.l., affinché venisse pronunciata sentenza

costitutiva degli effetti traslativi del definitivo non concluso ex art. 2932 c.c., con riferimento ad un appartamento, con annessa area cortilizia ed autorimessa,

oggetto del contratto preliminare di compravendita stipulato il 2 febbraio 2005 dall'attrice, in qualità di promissaria acquirente, con EM.Or., quale legale rappresentante della costituenda Garda S.r.l., in qualità di promittente venditrice, con la condanna della convenuta al risarcimento di tutti i danni patiti.

Al riguardo, l'istante esponeva: che aveva già versato l'importo di Euro 121.820,00, a titolo di acconto sul prezzo pari ad Euro 250.000,00; che non era riuscita ad addivenire alla stipula del definitivo a causa della richiesta di costi aggiuntivi rispetto a quelli originariamente pattuiti nonché in ragione della sopravvenuta trascrizione in data 3 novembre 2006, ad opera di terzi, di una domanda giudiziale relativa ad un'azione revocatoria ordinaria, avente ad oggetto l'unità immobiliare promessa in vendita; che era disponibile, comunque, a versare l'ulteriore somma ancora dovuta a saldo del prezzo e anche per le opere aggiuntive, il cui costo era stato concordato in Euro 26.000,00.

Resisteva alle domande avversarie la Garda S.r.l., la quale eccepiva l'inammissibilità della domanda di esecuzione in forma specifica, poiché si trattava di preliminare di compravendita di unità immobiliare ancora da edificare, unità non ben definita, né determinata nei suoi confini, nei suoi dati catastali e nella sua precisa consistenza.

Aggiungeva che non era altresì esattamente individuata la parte promittente venditrice, in quanto il preliminare era stato sottoscritto da EM.Or. in proprio e non nella sua veste di legale rappresentante della Garda, società che all'epoca non era stata ancora costituita.

Nel merito, obiettava: che la trascrizione della domanda giudiziale in data 3 novembre 2006 non aveva precluso la stipula del contratto definitivo di compravendita e non integrava l'inadempimento imputato alla promittente alienante; che era stata la promissaria acquirente a sottrarsi ingiustificatamente alla stipula del

definitivo, benché la Garda si fosse impegnata a prestare idonea garanzia, a fronte della trascrizione della menzionata domanda revocatoria, trascrizione di cui era stata peraltro ordinata la cancellazione il 10 maggio 2007.

In via riconvenzionale, chiedeva che fosse pronunciata la risoluzione del preliminare per fatto e colpa della promissaria acquirente, con condanna della stessa al rimborso dei costi sostenuti per le opere aggiuntive realizzate su sua richiesta, pari ad Euro 31.168,00.

Con ricorso depositato l'8 aprile 2008, l'attrice chiedeva che fosse autorizzato il sequestro giudiziario dell'immobile controverso, cui seguiva, con ordinanza cautelare assicurativa del 30 maggio 2008, la disposizione del sequestro giudiziario, con la nomina dell'attrice quale custode. Il provvedimento cautelare era confermato in sede di reclamo, con ordinanza collegiale del 27 ottobre 2008.

Con ordinanza del 24 ottobre 2010, il giudizio era interrotto per effetto della dichiarazione di estinzione della Garda, a seguito della sua cancellazione dal registro delle imprese, avvenuta in data 8 agosto 2008.

Il giudizio era riassunto dall'attrice, che evocava in giudizio EM.Or. e la Fiduciaria Europea S.p.A., quali ex soci della cessata Garda S.r.l. al momento della liquidazione e successori della medesima, insistendo nell'accoglimento delle domande di esecuzione in forma specifica del contratto preliminare e di risarcimento dei danni.

Si costituiva EM.Or., il quale - in via preliminare - eccepiva la propria carenza di legittimazione passiva quale ex socio della Garda, poiché la società si era estinta, pur in presenza di crediti insoddisfatti e di rapporti non ancora definiti, e non era stata prospettata un'ipotesi di responsabilità in capo ad esso Emanuelli, quale liquidatore, ai sensi dell'art. 2495 c.c..

La giurisprudenza: le sentenze per esteso a cura dell'avv. Pasquale Guida

Deduceva, quindi, che la richiesta sentenza costitutiva sarebbe stata inutiliter data e inammissibile, atteso che la società convenuta era ormai inesistente e non ricorreva il dedotto fenomeno successorio.

Ribadiva, comunque, le eccezioni già sollevate dalla società convenuta circa la mancata individuazione del bene promesso in vendita e l'insussistenza del dedotto inadempimento della società e chiedeva, in via subordinata, la declaratoria di risoluzione del preliminare per colpa della promissaria acquirente, con condanna della stessa al conseguente risarcimento del danno.

Rimaneva contumace la Fiduciaria Europea S.p.A..

Quindi, il Tribunale adito, con sentenza n. 492/2012, depositata il 19 giugno 2012, rigettava le domande principali e le domande riconvenzionali.

In proposito, riconosceva la legittimazione dei due ex soci della Garda S.r.l., atteso che i creditori sociali non soddisfatti, dopo la cancellazione della società, potevano far valere i loro crediti nei confronti dei soci, fino alla concorrenza delle somme da questi riscosse in base al bilancio finale di liquidazione, e nei confronti dei liquidatori.

Con riferimento alla possibile successione nella posizione di venditore, in relazione alla proprietà di un bene immobile, e alla concreta praticabilità dell'azione ex art. 2932 c.c., riteneva trattarsi di questione superata dal fatto che, nelle more del giudizio - ovvero il 7 maggio 2008 -, la convenuta Garda aveva venduto l'immobile in oggetto a terzi, ossia alla Agata S.r.l., il che avrebbe reso impossibile la stipula del contratto definitivo, "verosimilmente in difetto della trascrizione della domanda introduttiva del giudizio" e della trascrizione, invece, della successiva alienazione.

2.- Con atto di citazione notificato il 19 dicembre 2012, proponeva appello E.I., la quale lamentava che la domanda di

esecuzione in forma specifica dell'obbligo di concludere il contratto definitivo di vendita immobiliare doveva essere accolta, poiché aveva ritualmente proceduto alla trascrizione della citazione introduttiva del giudizio di primo grado in data 17 maggio 2007 (come da copia della nota di trascrizione prodotta nel sub-procedimento cautelare) e non aveva, viceversa, mai ammesso o dichiarato che fosse impossibile procedere al trasferimento.

Si costituiva nel giudizio di impugnazione EM.Or., il quale chiedeva che l'appello fosse dichiarato inammissibile o che comunque fosse rigettato, con la conseguente conferma della sentenza impugnata.

Rimaneva contumace anche nel giudizio d'appello la Fiduciaria Europea S.p.A..

Decidendo sul gravame interposto, la Corte d'appello di Bologna, con la sentenza di cui in epigrafe, rigettava l'appello proposto e, per l'effetto, confermava integralmente la pronuncia impugnata, compensando per intero le spese di lite.

A sostegno dell'adottata pronuncia il Giudice d'appello rilevava, per quanto interessa in questa sede: a) che doveva essere confutato l'assunto dell'appellante, secondo cui l'appellato costituito non avrebbe potuto contestare la propria carenza di legittimazione passiva, in quanto il capo di sentenza che avrebbe statuito positivamente su tale punto non era stato oggetto di appello incidentale ed era dunque passato in giudicato; b) che, per contro, il Tribunale, dopo aver dato atto della legittimazione dei due ex soci della Garda, in quanto tenuti a rispondere fino alla concorrenza delle somme riscosse in base al bilancio finale di liquidazione, con implicito riferimento a loro subentro nei debiti pecuniari della società, peraltro diversi da quello oggetto della lite, non aveva affrontato l'altra problematica, relativa alla possibile successione dei due ex soci nella posizione del promittente venditore, come pure non aveva affrontato la questione relativa alla concreta praticabilità dell'azione ex art. 2932 c.c., ritenendo che

ogni questione fosse superata - e, quindi, assorbita -, in ragione della vendita a terzi dell'immobile, sul presupposto (erroneo) della mancata trascrizione della domanda attrice; c) che, in mancanza di uno specifico e motivato accertamento della legittimazione passiva dei due ex soci dell'estinta Garda S.r.l., rispetto alla domanda proposta ai sensi dell'art. 2932 c.c., l'appellato non era dunque tenuto a proporre appello incidentale sul punto, ma era tenuto semplicemente a riproporre la sua eccezione, non soggetta a termini di decadenza, come era invero accaduto; d) che né EM.Or. né la Fiduciaria Europea risultavano assegnatari in proprietà del bene immobile in questione, di cui la Garda aveva disposto, alienandolo a terzi prima della sua cancellazione, sicché la richiesta pronuncia costitutiva non poteva

trovare comunque accoglimento; e) che non era, infatti, possibile attuare il passaggio di proprietà del bene promesso in vendita in favore della E., da parte di soggetti che non ne avevano avuto mai la titolarità, non essendo in discussione un debito pecuniario nel quale gli ex soci di una società estinta avrebbero potuto succedere alle condizioni previste dall'art. 2495 c.c..

3.- Avverso la sentenza d'appello ha proposto ricorso per cassazione, affidato a tre motivi, E.I.. Ha resistito con controricorso EM.Or.. E' rimasta intimata la Europa Trust S.p.A., già Fiduciaria Europea S.p.A.

4.- La ricorrente ha depositato memoria illustrativa.

DIRITTO

1.- Preliminarmente, deve essere disattesa l'eccezione sollevata dal controricorrente, secondo cui il ricorso sarebbe inammissibile per difetto di interesse ad agire della E..

Ad avviso di detta parte, attesa la natura personale dell'azione di esecuzione in forma specifica dell'obbligo di concludere il contratto definitivo, a fronte dell'alienazione del bene immobile a cura del promittente alienante in favore di terzi, non si sarebbe determinata una fattispecie di successione a titolo particolare nel diritto controverso, sicché l'acquirente non sarebbe stato assoggettato al medesimo obbligo di concludere il definitivo e, dunque, in ogni caso, l'azione non avrebbe potuto essere accolta per impossibilità giuridica dell'effetto preteso.

Tale rilievo non è dirimente, posto che la potenziale utilità dell'accoglimento del ricorso di legittimità discende non già dalla verifica dell'integrazione di un'ipotesi di successione - dal lato passivo -, a titolo particolare, per atto inter vivos, nel diritto controverso (ossia nel diritto ad ottenere gli effetti del contratto traslativo non concluso, oggetto dell'obbligo assunto con il preliminare), bensì dall'opponibilità al terzo, secondo trascrivente, della domanda di esecuzione in forma specifica trascritta

antecedentemente, ai sensi dell'art. 2652 c.c., comma 1, n. 2, a mente del quale la trascrizione della sentenza che accoglie la domanda prevale sulle trascrizioni e iscrizioni eseguite contro il convenuto dopo la trascrizione della domanda.

E ciò in applicazione del principio dell'efficacia "prenotativa" della pubblicità della domanda giudiziale.

Sicché la trascrizione della domanda giudiziale di esecuzione in forma specifica dell'obbligo di trasferire la proprietà di un bene immobile, rendendo inopponibili al promissario acquirente le alienazioni a terzi effettuate dal promittente venditore in epoca successiva, rende anche "possibile" il trasferimento del bene in favore dell'attore, che, altrimenti, nel suddetto caso di successiva alienazione dell'immobile, secondo i principi generali, non potrebbe più avere luogo (Cass. Sez. 2, Sentenza n. 28489 del 06/11/2019; Sez. 2, Sentenza n. 24960 del 24/11/2014; Sez. 2, Sentenza n. 4819 del 14/04/2000; Sez. 2, Sentenza n. 42 del 05/01/1998; Sez. 3, Sentenza n. 13282 del 16/12/1992; Sez. 3, Sentenza n. 915 del 02/02/1983).

2.- Tanto premesso, con il primo motivo la ricorrente denuncia, ai sensi dell'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 4, la nullità della sentenza

La giurisprudenza: le sentenze per esteso a cura dell'avv. Pasquale Guida

o del procedimento, con riferimento agli artt. 324 e 346 c.p.c., per avere la Corte di merito ritenuto che, in ordine alla legittimazione passiva dei convenuti, il Tribunale di Ravenna non si fosse pronunciato e, per l'effetto, per avere statuito su tale legittimazione, in mancanza di appello incidentale da parte dei convenuti soccombenti.

Sostiene l'istante che dalla motivazione della sentenza di primo grado sarebbe risultato chiaramente che la questione era stata decisa in tale sede e che dunque, in mancanza di appello incidentale, la questione stessa fosse coperta dal giudicato interno.

2.1.- Il motivo è infondato.

2.2.- Sotto il profilo della cronistoria degli eventi, sostanziali e processuali, rilevanti nella fattispecie, si evidenzia che, dopo la stipulazione del preliminare di vendita immobiliare con scrittura privata del 2 febbraio 2005, la promissaria acquirente ha proposto la domanda di esecuzione in forma specifica verso il promittente alienante, con citazione notificata il 5 aprile 2007 e trascritta il 17 maggio 2007, r.g. n. 12103, r.p. n. 7366, mentre in corso di causa la promittente alienante ha venduto, in favore della Agata S.r.l., con atto pubblico del 7 maggio 2008 (trascritto il 9 maggio 2008), l'immobile oggetto della promessa e successivamente l'8 agosto 2008 la Garda è stata cancellata dal registro delle imprese (all'esito, il giudizio è stato interrotto e poi riassunto verso i due ex soci della società estinta).

Senonché, la sentenza di primo grado, dapprima, ha riconosciuto la legittimazione (processuale) dei due ex soci della Garda S.r.l., atteso che i creditori sociali non soddisfatti, dopo la cancellazione della società, potevano far valere i loro crediti nei confronti dei soci, fino alla concorrenza delle somme da questi riscosse in base al bilancio finale di liquidazione, e nei confronti dei liquidatori. Quindi, con riferimento alla possibile successione nella posizione di

venditore, in relazione alla proprietà di un bene immobile, e alla concreta praticabilità dell'azione ex art. 2932 c.c. (legittimazione sostanziale), ha ritenuto che la questione fosse superata dal fatto che, nelle more del giudizio, la convenuta Garda aveva venduto l'immobile in oggetto a terzi, il che avrebbe reso impossibile la produzione degli effetti del contratto definitivo, per l'asserito difetto della trascrizione della domanda introduttiva del giudizio e della trascrizione, invece, della successiva alienazione.

In sede di gravame, l'impugnazione è stata respinta all'esito dell'accoglimento dell'eccezione riproposta dall'appellato (e asseritamente non oggetto di decisione nel giudizio di primo grado) circa la carenza di legittimazione passiva (sostanziale) degli ex soci della società cancellata. E tanto perché non sarebbe stato possibile attuare il passaggio di proprietà del bene promesso in vendita in favore della E., da parte di soggetti che non ne avevano avuto mai la titolarità, non essendo in discussione un debito pecuniario nel quale gli ex soci di una società estinta avrebbero potuto succedere alle condizioni previste dall'art. 2495 c.c..

2.3.- Ne discende che, in ordine alla vicenda come descritta, è necessario non sovrapporre i piani relativi ai diversi fenomeni della legittimazione processuale o ad processum o della capacità processuale o a stare in giudizio (questione in rito) - cui si correla la disciplina della successione nel processo ex art. 110 c.p.c. -, da un lato, e della legittimazione sostanziale o ad causam o della titolarità, attiva o passiva, dell'azione e del sotteso rapporto sostanziale (questione di merito) - cui si correla la disciplina della successione, a titolo particolare, nel diritto controverso ex art. 111 c.p.c. -, dall'altro.

Il fondamento della distinzione tra la successione universale di cui all'art. 110 c.p.c. e la successione a titolo particolare di cui al successivo art. 111 c.p.c. non risiede nella qualità dei rapporti trasferiti da un soggetto all'altro, ma nel fatto che nel primo caso il trasferimento è conseguenza di una successione fra soggetti (per morte od

estinzione della parte originaria), mentre nel secondo è il trasferimento che determina la successione di un soggetto all'altro nella titolarità del diritto (Cass. Sez. U, Sentenza n. 2951 del 16/02/2016; Sez. 3, Sentenza n. 22503 del 23/10/2014; Sez. 1, Sentenza n. 4208 del 16/03/2012; Sez. 2, Sentenza n. 3004 del 17/02/2004; Sez. U, Sentenza n. 875 del 22/01/2003; Sez. 2, Sentenza n. 8100 del 27/08/1997; Sez. 3, Sentenza n. 1585 del 01/06/1974).

In caso di decesso o estinzione della parte, il rapporto processuale è interessato da vicende interruttive, trasmettendosi la legittimazione ad agire o a resistere in giudizio, in base all'art. 110 c.p.c., ai successori, i quali vengono a trovarsi, per tutta la durata del processo, in una situazione di litisconsorzio necessario. Per converso, il trasferimento inter vivos del diritto controverso determina, agli effetti dell'art. 111 c.p.c., la prosecuzione del processo tra le parti originarie, non venendo meno la legitimatio ad processum della parte cedente.

Naturalmente i due fenomeni possono coesistere, sicché ai fini della successione nel processo non ha rilievo la circostanza che il diritto controverso non fosse più nel patrimonio del soggetto deceduto o estinto al momento della successione.

2.4.- In applicazione di tali direttrici, qualora l'estinzione della società, a seguito di cancellazione dal registro delle imprese, intervenga in pendenza di un giudizio che la veda parte, si determina un evento interruttivo, disciplinato dagli artt. 299 e ss. c.p.c., con eventuale prosecuzione o riassunzione ad opera o nei confronti dei soci, successori della società, ai sensi dell'art. 110 c.p.c. (Cass. Sez. 5, Ordinanza n. 5605 del 02/03/2021; Sez. 3, Ordinanza n. 25869 del 16/11/2020; Sez. 5, Ordinanza n. 16362 del 30/07/2020; Sez. 5, Ordinanza n. 13386 del 17/05/2019; Sez. U, Sentenza n. 6070 del 12/03/2013; Sez. 5, Sentenza n. 9110 del 06/06/2012; Sez. 5, Sentenza n. 7676 del 16/05/2012).

2.5.- Ebbene, nel caso di specie, il Tribunale ha ritenuto che, per effetto della dichiarata cancellazione della società di capitali dal registro delle imprese, con la conseguente sua estinzione, fosse maturato un fenomeno di successione nel processo, tala da implicare la sopravvenuta legittimazione processuale passiva degli ex soci, regolarmente evocati in causa all'esito della notifica dell'atto di riassunzione.

Ciò che è rimasto, per contro, impregiudicato e', invece, il tema del trasferimento del diritto controverso - cioè nella posizione sostanziale di promittente alienante - verso gli ex soci.

Da tanto deriva che la Corte territoriale non ha valutato nuovamente il tema della successione nel processo, escludendo la legittimazione processuale passiva degli ex soci, come prospettato dalla ricorrente.

Ha, per converso, negato che, all'esito del fenomeno successorio, si fosse trasferito agli ex soci l'obbligo derivante dal preliminare di concludere il contratto traslativo della proprietà in favore della E..

E ha argomentato siffatto assunto, sostenendo che la successione non avesse riguardato le posizioni sostanziali diverse dai debiti pecuniari, rapporti obbligatori, questi ultimi, nei quali gli ex soci della società estinta sarebbero potuti subentrare alle condizioni previste dall'art. 2495 c.c..

Di talché, in ordine a tale punto, non si era formato il giudicato interno, in difetto di alcun appello incidentale condizionato dell'ex socio EM.Or..

Ed invero, in tema di impugnazioni, solo qualora un'eccezione di merito sia stata respinta in primo grado, in modo espresso o attraverso un'enunciazione indiretta che ne sottenda, chiaramente ed inequivocamente, la valutazione di infondatezza, la devoluzione al giudice d'appello della sua cognizione, da parte del convenuto rimasto vittorioso quanto all'esito finale della lite, esige la proposizione del gravame incidentale, non essendone, altrimenti,

La giurisprudenza: le sentenze per esteso a cura dell'avv. Pasquale Guida

possibile il rilievo officioso ex art. 345 c.p.c., comma 2, (per il giudicato interno formatosi ai sensi dell'art. 329 c.p.c., comma 2).

Nel caso in esame era, invece, sufficiente - come correttamente ritenuto dal Giudice d'appello - la mera riproposizione, da effettuarsi in modo espresso, poiché l'eccezione di merito sul difetto della titolarità passiva del rapporto non era stata oggetto di alcun esame, diretto o indiretto, ad opera del giudice di prime cure, chiarendosi, altresì, che, in tal caso, la mancanza di detta riproposizione rende irrilevante in appello l'eccezione, se il potere di sua rilevazione è riservato solo alla parte, mentre, se compete anche al giudice, non impedisce a quest'ultimo l'esercizio ex art. 345 c.p.c., comma 2, (Cass. Sez. 6-L, Ordinanza n. 14899 del 11/05/2022; Sez. L, Sentenza n. 21264 del 28/08/2018; Sez. 6-3, Ordinanza n. 24658 del 19/10/2017; Sez. U, Sentenza n. 11799 del 12/05/2017).

3.- Con il secondo motivo - proposto in via subordinata al mancato accoglimento del primo - la ricorrente contesta, ai sensi dell'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 4, la nullità della sentenza o del procedimento, per non avere la Corte territoriale applicato l'art. 111 c.p.c. in relazione al trasferimento del diritto controverso per atto tra vivi nel corso del procedimento e per non avere, dunque, valorizzato la circostanza che dopo tale trasferimento la Garda S.r.l. - e, in esito all'estinzione della stessa, i suoi ex soci - non stesero più in giudizio in proprio, bensì come sostituto processuale dell'acquirente del diritto stesso Agata S.r.l.

Ad avviso dell'istante, sarebbe stato irrilevante il fatto che la Garda non fosse più titolare dell'immobile oggetto della domanda ex art. 2932 c.c., dal momento che il suo ruolo processuale sarebbe stato quello di mero sostituto e che la sentenza che avesse accolto la domanda di esecuzione in forma specifica avrebbe automaticamente spiegato i suoi effetti anche nei confronti del terzo acquirente, seppure rimasto estraneo al processo, sicché la posizione di legittimata straordinaria della Garda, dopo la sua

estinzione, si sarebbe trasferita ai suoi soci, la cui posizione processuale prescindeva dalla titolarità del bene immobile oggetto della domanda.

3.1.- La doglianza è infondata.

E ciò perché, in tema di azione ex art. 2932 c.c. di esecuzione in forma specifica dell'obbligo di concludere il contratto traslativo della proprietà, il diritto controverso non si identifica con la proprietà del bene oggetto della promessa, bensì con l'obbligazione personale di attuare il trasferimento della proprietà immobiliare.

L'oggetto della domanda giudiziale diretta all'esecuzione coattiva del contratto preliminare di compravendita non è, dunque, costituito dal bene o dai beni compromessi in vendita, bensì da quella particolare obbligazione di fare, consistente nel trasferimento dei beni o dei diritti che avrebbero dovuto essere trasferiti con il contratto definitivo non concluso.

Da tanto deriva che, ove il promittente alienante, in violazione dell'impegno assunto con il preliminare, alieni il bene promesso in favore di un terzo, quest'ultimo non subentra nell'obbligo di trasferire la proprietà in favore del promissario acquirente.

E sempre fatte salve le norme in materia di pubblicità immobiliare, che - come anticipato in premessa - attengono al profilo dell'opponibilità degli acquisti avvenuti in pendenza del giudizio di esecuzione in forma specifica del preliminare di vendita.

Solo allorché sia espressamente ceduta, unitamente al diritto dominicale sul cespite, anche la posizione processuale rivestita dal cedente nel contratto preliminare, si realizza un'ipotesi di successione nel diritto controverso nel giudizio di esecuzione in forma specifica.

Ora, l'azione diretta all'esecuzione in forma specifica dell'obbligo di stipulare una vendita, non avendo natura reale, ma personale, siccome diretta a far valere un

diritto di obbligazione nascente da un contratto, al fine di conseguire una pronuncia che disponga il trasferimento del bene di pertinenza del promittente alienante, deve essere sperimentata soltanto nei confronti di chi ha assunto una simile obbligazione.

Ne consegue che, ove un terzo abbia acquistato la proprietà del bene oggetto del contratto preliminare, senza una cessione di questo, bensì a titolo diverso, non si verifica la successione nel diritto controverso e il terzo è privo di legittimazione passiva nel giudizio proposto per l'esecuzione in forma specifica del contratto preliminare, anche in sede di impugnazione (Cass. Sez. 2, Sentenza n. 8164 del 22/03/2023; Sez. 2, Sentenza n. 12642 del 25/06/2020; Sez. 6-2, Ordinanza n. 11775 del 18/06/2020; Sez. 6-2, Ordinanza n. 33301 del 17/12/2019; Sez. 2, Sentenza n. 5213 del 05/03/2014; Sez. 2, Sentenza n. 1233 del 27/01/2012; Sez. 2, Sentenza n. 5781 del 10/03/2009; Sez. 1, Sentenza n. 18149 del 20/12/2002).

Per l'effetto, nella fattispecie, la convenuta Garda S.r.l. non rivestiva il ruolo di sostituto processuale dell'acquirente Agata S.r.l., in ragione di una legittimazione straordinaria discendente dal trasferimento del diritto controverso, ai sensi dell'art. 111 c.p.c..

4.- Con il terzo motivo - articolato subordinatamente al mancato accoglimento del secondo - la ricorrente si duole, ai sensi dell'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 3, della violazione o falsa applicazione dell'art. 2495 c.c. nonché, ai sensi dell'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 4, della nullità della sentenza o del procedimento, in relazione all'art. 110 c.p.c., per avere la Corte distrettuale ritenuto che la successione degli ex soci nei rapporti di una società cancellata dal registro delle imprese presupponesse che essi avessero ricevuto somme di denaro in sede di liquidazione della società estinta, sicché la successione nel processo non si sarebbe applicata alla domanda ex art. 2932 c.c., originariamente promossa nei confronti di una società, estinta in corso di causa, la quale - durante il procedimento di primo

grado - abbia assunto il ruolo di sostituto processuale dell'acquirente del diritto oggetto di controversia.

Secondo la ricorrente, la legittimazione passiva degli ex soci non sarebbe condizionata al fatto che gli stessi abbiano ricevuto alcunché in sede di liquidazione della società poi cancellata, cosicché la vicenda successoria avrebbe avuto rilievo, ai fini della preservazione dell'integrità del contraddittorio in un procedimento in cui era originariamente coinvolta una società estinta, a prescindere dalla natura del diritto controverso nel giudizio.

In via subordinata, l'istante dubita della legittimità costituzionale dell'art. 2495 c.c., sollecitando il promovimento della relativa questione, per violazione degli artt. 3 e 24 Cost., ove si reputi che la norma operi solo in relazione alle obbligazioni pecuniarie della società cancellata dal registro delle imprese, per le quali i creditori sociali possano agire nei confronti dei soci - fino alla concorrenza delle somme riscosse in base al bilancio finale di liquidazione - e nei confronti dei liquidatori, se il mancato pagamento sia dipeso da colpa di questi.

In questi termini, la norma sarebbe irragionevole, poiché la società, procedendo all'estinzione, potrebbe agevolmente sottrarsi alle obbligazioni assunte nei confronti del promissario acquirente con la conclusione del contratto preliminare di vendita; e, negli anzidetti termini, la previsione limitativa sarebbe altresì lesiva del diritto di difesa e alla tutela giurisdizionale.

4.1.- Il motivo è fondato nei termini che seguono.

Si premette che, mediante il secondo mezzo, la ricorrente ha contestato la mancata affermazione della successione nel diritto controverso per effetto dell'alienazione, a cura della promittente venditrice, nel corso del giudizio di esecuzione in forma specifica del preliminare, del cespite conteso in favore di un terzo. Mediante la censura ora in esame

La giurisprudenza: le sentenze per esteso a cura dell'avv. Pasquale Guida

la ricorrente indirizza, per contro, le sue critiche verso l'affermazione della pronuncia impugnata, secondo la quale, pur essendo stato integrato un fenomeno di successione nel processo, gli ex soci non sarebbero subentrati nella posizione di promittenti alienanti, all'esito della cancellazione della società.

In questa prospettiva, il trasferimento avrebbe riguardato i soli debiti sociali, di cui i soci risponderebbero nei limiti delle somme riscosse in conseguenza della predisposizione del bilancio di liquidazione, ma non gli altri rapporti intrattenuti dalla società estinta.

Sicché vi sarebbe stata una successione nel processo, senza trasferimento del diritto conteso.

4.2.- Si rileva, sul punto, che - nel caso di decesso della persona fisica, che abbia avuto la veste di promittente alienante in una vendita immobiliare - contro gli eredi è azionabile il diritto del promissario acquirente alla stipulazione del contratto definitivo scaturito da un contratto preliminare concluso, a suo tempo, dal de cuius, non essendovi motivi validi per ravvisare che siano esclusi dal novero degli obblighi in cui gli eredi succedono, e che essi sono tenuti ad onorare, quelli aventi titolo nel negozio di cui agli artt. 1351 e 2932 c.c. (Cass. Sez. 2, Sentenza n. 1087 del 30/01/1995; Sez. 2, Sentenza n. 12155 del 10/12/1993; Sez. 2, Sentenza n. 5618 del 09/06/1990; Sez. 2, Sentenza n. 1320 del 25/02/1980; Sez. 2, Sentenza n. 5619 del 26/10/1979).

Ne discende che, all'esito della stipulazione di una promessa di vendita, il decesso del promittente alienante prima della stipulazione del definitivo (anche nel corso del giudizio di esecuzione in forma specifica dell'obbligo di concludere il contratto traslativo della proprietà immobiliare, come avviato dal promissario acquirente) non comporta ostacolo all'obbligo di concludere il contratto definitivo (ovvero all'adozione della sentenza costitutiva) nei

confronti degli eredi del promittente venditore, in quanto siffatto evento non configura una situazione di sopravvenuta impossibilità di adempimento del detto preliminare, ma comporta soltanto l'automatica variante dei soggetti tenuti al trasferimento della piena proprietà del bene.

Infatti, gli eredi del promittente venditore succedono nella stessa posizione processuale che quest'ultimo rivestiva nel preliminare e subentrano nei correlati obblighi.

4.3.- La medesima conclusione vale nell'ipotesi in cui la veste di promittente alienante sia assunta da una società, di cui sopravvenga l'estinzione prima della stipulazione del definitivo.

Anche a fronte dell'obbligo di concludere il definitivo - assunto dalla società estinta - si rientra nell'ambito dei crediti sociali non soddisfatti che possono essere fatti valere dai creditori nei confronti dei soci ex art. 2495 c.c., comma 2, secondo la versione vigente *ratione temporis* (all'esito del D.L. n. 76 del 2020, conv., con modif., dalla L. n. 120 del 2020, con decorrenza dal 15 settembre 2020, art. 2495 c.c., comma 3), assumendo i soci i diritti e gli obblighi della società estinta in ordine ai rapporti ancora pendenti al tempo della cancellazione.

Analogamente accade, per espresso dettato dell'art. 2504-bis c.c., nel caso di fusione societaria, che pure realizza un fenomeno estintivo (Cass. Sez. U, Sentenza n. 21970 del 30/07/2021).

E tanto perché, per un verso, nel caso di cancellazione della società dal registro delle imprese, la legittimazione processuale passiva si trasferisce automaticamente in favore dei soci ex art. 110 c.p.c..

Dopo la riforma del diritto societario, attuata dal D.Lgs. n. 6 del 2003, qualora all'estinzione della società, di persone o di capitali, conseguente alla cancellazione dal registro delle imprese, non corrisponda il venir meno di ogni rapporto giuridico facente capo alla società estinta, si determina un

fenomeno di tipo successorio, in virtù del quale l'obbligazione della società non si estingue, ciò che sacrificerebbe ingiustamente il diritto del creditore sociale, ma si trasferisce ai soci, così come affermato dalla Suprema Corte a Sezioni Unite con le sentenze n. 6070, 6071 e 6072 del 12/03/2013, le cui statuizioni sono state avallate dalla Corte costituzionale con la successiva sentenza n. 198 del 17/07/2013.

La limitazione della responsabilità dei soci - i quali ne rispondono, nei limiti di quanto riscosso a seguito della liquidazione o illimitatamente, a seconda che, pendente società, fossero limitatamente o illimitatamente responsabili per i debiti sociali - attiene precipuamente alle obbligazioni di dare.

Quanto alle obbligazioni di fare, non è necessario un ulteriore "prerequisito", consistente nella percezione da parte di questi ultimi di una quota eventuale dell'attivo, potendo sussistere beni e diritti che, sebbene non ricompresi nel bilancio di liquidazione della società estinta, si sono trasferiti ai soci (Cass. Sez. 6-5, Ordinanza n. 37932 del 28/12/2022; Sez. 5, Ordinanza n. 26758 del 12/09/2022; Sez. 5, Sentenza n. 2 del 04/01/2022; Sez. 5, Ordinanza n. 16362 del 30/07/2020; Sez. 5, Ordinanza n. 897 del 16/01/2019; Sez. 6-5, Ordinanza n. 17243 del 02/07/2018; Sez. 6-5, Ordinanza n. 14446 del 05/06/2018; Sez. 5, Sentenza n. 15035 del 16/06/2017; Sez. 5, Sentenza n. 9094 del 07/04/2017).

Pertanto, i soci subentrano e i rapporti obbligatori continuano, essendo i soci equiparati a successori universali per le eventuali sopravvenienze o sopravvivenze non contemplate nel bilancio di liquidazione (Cass. Sez. U, Sentenza n. 4060 del 22/02/2010).

E, per altro verso, sul piano della legittimazione sostanziale, si trasferiscono agli ex soci anche i rapporti diversi dai debiti pecuniari. Precisamente in base al fenomeno di tipo successorio che consegue alla cancellazione, sono trasferiti ai soci le obbligazioni ancora inadempite ed i beni o i

diritti non compresi nel bilancio finale di liquidazione, con esclusione, invece, delle mere pretese, ancorché azionabili in giudizio, e dei crediti ancora incerti o illiquidi necessitanti dell'accertamento giudiziale non concluso (Cass. Sez. U, Sentenza n. 29108 del 18/12/2020; Sez. 1, Ordinanza n. 19302 del 19/07/2018; Sez. 1, Sentenza n. 23269 del 15/11/2016).

Pertanto, dall'estinzione della società, derivante dalla sua volontaria cancellazione dal registro delle imprese, non discende l'estinzione degli obblighi di fare ancora insoddisfatti che ad essa facevano capo, poiché diversamente si riconoscerebbe al debitore di disporre unilateralmente del diritto altrui, con conseguente ingiustificato sacrificio dei creditori. Invece, all'esito dell'estinzione della società tali debiti insoddisfatti si trasferiscono in capo ai suoi soci. Per l'effetto, gli ex soci sono sempre destinati a succedere nei rapporti debitori già facenti capo alla società estinta, ma non definiti al termine della liquidazione, fermo restando il loro diritto di opporre il limite di responsabilità ex art. 2495 c.c. per i debiti pecuniari.

Ove tale limite rendesse evidente l'inutilità per il creditore di fare valere le proprie ragioni nei confronti del socio, ciò inciderebbe sull'interesse ad agire, ma il creditore potrebbe comunque avere interesse a proseguire il giudizio se vi fosse la possibilità per i soci di succedere in eventuali rapporti attivi della società non definiti al termine della liquidazione.

La ratio di tale principio di diritto vale a fortiori per le obbligazioni di fare della società estinta, sicché i soci subentrano nell'obbligo di formalizzazione del contratto definitivo di vendita dell'immobile oggetto di preliminare di vendita concluso dalla società prima della cancellazione, nella qualità di promittente venditrice, benché il bilancio finale di liquidazione nulla abbia disposto al riguardo.

E ciò senza che assuma alcuna rilevanza il fatto che tali ex soci non siano divenuti proprietari dell'immobile oggetto della promessa di vendita.

Orbene, il meccanismo di cui all'art. 2495 c.c. è funzionale appunto ad impedire che l'attore sia privato del contraddittore nel

La giurisprudenza: le sentenze per esteso a cura dell'avv. Pasquale Guida

corso del giudizio, per decisione unilaterale della società convenuta di cancellarsi dal registro delle imprese. E la ratio di tale meccanismo deve essere estesa a qualsiasi procedimento in cui sia coinvolta una società che, in corso di causa, si estingua.

Di talché i soci della società estinta possono essere convenuti in giudizio (oppure il giudizio già pendente nei confronti della società può continuare verso i soci), qualora la causa abbia ad oggetto obbligazioni della società diverse da quelle riguardanti somme di denaro (vedi, con riferimento alle azioni revocatorie ordinarie, Cass. Sez. 3, Ordinanza n. 6598 del 06/03/2023; Sez. 3, Ordinanza n. 5816 del 27/02/2023; Sez. 3, Sentenza n. 21105 del 19/10/2016).

5.- In conclusione, il primo e il secondo motivo del ricorso devono essere respinti mentre il terzo deve essere accolto, nei sensi di cui in motivazione.

La sentenza impugnata va, dunque, cassata in relazione al motivo accolto, con rinvio della causa alla Corte d'appello di Bologna, in diversa composizione, che deciderà uniformandosi al seguente principio di diritto e tenendo conto dei rilievi svolti, provvedendo anche alla pronuncia sulle spese del giudizio di cassazione.

"A fronte della cancellazione volontaria in corso di causa della società convenuta in giudizio quale promittente alienante per l'esecuzione in forma specifica del contratto preliminare di vendita immobiliare da essa concluso, i soci verso cui tale giudizio sia riassunto succedono nell'obbligo di stipulazione del definitivo e sono potenziali destinatari degli effetti della corrispondente sentenza costitutiva, anche se di tale obbligo di fare non si sia fatta menzione nel bilancio finale di liquidazione".

P.Q.M.

La Corte Suprema di Cassazione accoglie, nei sensi di cui in motivazione, il terzo motivo del ricorso, rigetta il primo e il secondo motivo, cassa la sentenza impugnata in relazione al motivo accolto e rinvia la causa alla Corte d'appello di Bologna, in diversa composizione, anche per la pronuncia sulle spese del giudizio di legittimità.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio della Seconda Sezione civile, il 27 aprile 2023.

Depositato in Cancelleria il 6 giugno 2023