



Civile Sent. Sez. 1 Num. 24559 Anno 2015

Presidente: FORTE FABRIZIO

Relatore: VALITUTTI ANTONIO

Data pubblicazione: 02/12/2015

**SENTENZA**

sul ricorso 17515-2012 proposto da:

POCI DANILO, POCI WALTER, POCI CHRISTIAN,  
elettivamente domiciliati in ROMA, VIALE DELLE  
MILIZIE 76, presso l'avvocato FRANCESCA INFASCELLI,  
rappresentati e difesi dall'avvocato ALBERTO CASSINI,  
giusta procura in calce al ricorso;

- *ricorrenti* -

2015

**contro**

1690

LENARDON LUCIO, GRUSAN S.R.L. (già GRUSAN DI SANDRIN  
GIANNINO & C. S.A.S.), in persona del legale  
rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliati



in ROMA, PIAZZALE DELLE BELLE ARTI 6, presso  
l'avvocato LORETO A. CHIOLA, che li rappresenta e  
difende unitamente all'avvocato GABRIELE CIANCI,  
giusta procura a margine del controricorso;

- **controricorrenti** -

**contro**

GIUSYROSSI S.R.L., ANDROMEDA S.P.A., ANDRONICO  
FEDERICO, FIDUCIARIA RENZI S.R.L.;

- **intimati** -

avverso la sentenza n. 28/2012 della CORTE D'APPELLO  
di TRIESTE, depositata il 09/01/2012;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica  
udienza del 21/10/2015 dal Consigliere Dott. ANTONIO  
VALITUTTI;

udito, per i ricorrenti, l'Avvocato A. CASSINI che ha  
chiesto l'accoglimento del ricorso;

udito, per i controricorrenti, l'Avvocato G. CIANCI  
che ha chiesto il rigetto o in subordine  
l'inammissibilità del ricorso;

udito il P.M., in persona del Sostituto Procuratore  
Generale Dott. ALBERTO CARDINO che ha concluso per il  
rigetto del ricorso.



## RITENUTO IN FATTO.

1. Con atto di citazione notificato il 12.12.2005, Danilo, Walter e Christian Poci convenivano in giudizio, dinanzi al Tribunale di Pordenone la Andromeda s.r.l. (ora s.p.a.), Lucio Lenardon, Federico Andronico, la Grusan s.r.l., la Fiduciaria Renzi s.r.l. e la Giusyrossi s.r.l., chiedendo accertarsi la violazione del diritto di prelazione, previsto dall'art. 7 dello statuto sociale della Andromeda s.r.l., conseguente all'avvenuta cessione – con scrittura privata del 4.10.2004 – delle quote di partecipazione alla società Andromeda s.r.l. da parte degli altri soci ad un terzo, la società Giusyrossi s.r.l. Gli attori chiedevano di conseguenza – in accoglimento della domanda di recesso da essi proposta – il trasferimento di dette quote in loro favore.

1.1. La causa veniva definita con sentenza n. 518/2008, depositata il 24.6.2008, con la quale il Tribunale di Pordenone respingeva la domanda attorea, compensando le spese di lite.

2. Avverso tale decisione proponevano appello principale Danilo, Walter e Christian Poci ed appello incidentale la Andromeda s.r.l. e la Giusyrossi s.r.l. I gravami venivano entrambi rigettati dalla Corte di Appello di Treste, con sentenza n. 28/2012, depositata il 9.1.2012, 2.1. Con tale pronuncia il giudice di seconde cure riteneva che le quote in contestazione sarebbero state estinte, per cui non esisterebbero più sul piano giuridico, per effetto della delibera del 28.10.2004, con la quale era stato azzerato il capitale sociale della Andromeda s.r.l.

2.2. La medesima decisione rigettava, altresì, per difetto di prova, la domanda subordinata di risarcimento danni proposta dai Poci.

3. Per la cassazione della sentenza n. 28/2012 hanno proposto, quindi, ricorso Danilo, Walter e Christian Poci nei confronti della Andromeda s.r.l. (ora s.p.a.), di Lucio Lenardon, di Federico Andronico, della Grusan s.r.l., della Fiduciaria Renzi s.r.l. e della Giusyrossi s.r.l., affidato a due motivi.

4. I resistenti Lucio Lenardon e Grusan s.r.l. hanno replicato con controricorso. Gli altri intimati non hanno svolto attività difensiva.



- 2 -

CONSIDERATO IN DIRITTO

1. Con il primo motivo di ricorso, Danilo, Walter e Christian Poci denunciano la violazione e falsa applicazione degli artt. 2447, 2468, 2469 e 2482 c.c., nonché l'omessa o insufficiente motivazione su un punto decisivo della controversia, in relazione all'art. 360, co. 1, nn. 3 e 5 c.p.c.

1.1. I ricorrenti si dolgono del fatto che la Corte di Appello abbia escluso la possibilità di esercizio del recesso da essi esercitato – conseguente all'avvenuta cessione delle quote di partecipazione alla società Andromeda s.r.l., da parte degli altri soci ad un terzo, la società Giusyrossi s.r.l., in violazione del patto di prelazione in loro favore, contenuto nell'art. 7 dello statuto sociale – per il fatto che dette quote sarebbero state estinte, per cui non esisterebbero più giuridicamente, per effetto della delibera del 28.10.2004, con la quale era stato azzerato il capitale sociale della Andromeda s.r.l.

1.2. A fondamento della censura i ricorrenti pongono la violazione dell'art. 2469 c.c. e del menzionato art. 7 di detto statuto, dai quali dovrebbe inferirsi la natura reale del patto di prelazione – come tale opponibile anche all'acquirente ed ai terzi – e la conseguente ammissibilità del recesso, avente ad oggetto le partecipazioni sociali inglobanti anche il patrimonio della società, e non – come erroneamente ritenuto dal giudice di appello – le singole quote, ritenute estinte per effetto dell'azzeramento del capitale sociale. Queste ultime, a seguito di detto azzeramento, perderebbero, infatti, solo il loro valore nominale, senza che ciò comporti una modificazione delle quote stesse, nel loro numero e consistenza, e dei diritti dei soci, come espressamente prevede l'art. 2482 quater c.c.

1.3.,. La censura è infondata.

1.3.1. Va premesso, a riguardo, che il patto di prelazione, concluso tra i soci di una società, per la stessa funzione che gli è propria, è idoneo a generare obblighi e diritti reciproci in capo parti che lo abbiano stipulato. Da una parte, sussiste – invero – l'obbligo, a carico del socio (o dei soci) che intenda disfarsi del bene (nella specie la partecipazione sociale), cui la prelazione si riferisce, di darne comu-



- 3 -

nicazione agli altri e di preferirli ad ogni altro possibile acquirente, a parità di condizioni; dall'altra, si pone il diritto, in capo agli altri soci, di ricevere tale comunicazione e di essere preferiti nell'acquisto.

1.3.1.1. L'evidente carattere pattizio della prelazione comporta che il contratto ha - in via di principio - effetto solo tra le parti, con la conseguenza che le posizioni soggettive scaturenti dall'accordo negoziale non possono riflettersi sui terzi. Le pattuizioni contenute in tale accordo hanno, in altri termini, carattere obbligatorio e non reale. Ne discende che l'eventuale violazione dell'obbligo gravante sulla parte alienante, la quale ceda il bene ad un terzo senza consentire al titolare del diritto di esercitare la prelazione convenzionalmente accordatagli, può giustificare la reazione del titolare della prelazione sul piano risarcitorio, ma non anche mettere in dubbio la validità dell'acquisto compiuto dal terzo estraneo al patto, con la conseguente inopponibilità dei relativi effetti a chi non sia stato parte dell'accordo.

1.3.1.2. Il patto in questione viene, pertanto, a porsi come un tipico accordo parasociale destinato, in quanto tale, a vincolare i soli soci che lo abbiano stipulato, ma non anche a riflettersi sulla conformazione dell'ente societario. Quel che ne forma oggetto, infatti, è un diritto, avente ad oggetto un bene - la quota di partecipazione in società - esistente nel patrimonio personale del socio, agli atti di disposizione del quale la società, in quanto persona giuridica titolare di un patrimonio ben distinto da quello dei propri stessi soci, è, in linea di principio, estranea (cfr., in tal senso, Cass. n. 7614/1996).

1.3.2. A diversa conclusione devesi, invece, pervenire con riguardo alle ipotesi in cui - come è accaduto nel caso di specie - il patto di prelazione venga inserito, con apposita clausola, dai soci stipulanti nell'atto costitutivo o nello statuto della stessa società.

1.3.2.1. Se quest'inserimento non basta, invero, a privare il patto della sua valenza parasociale, insita nella sua stessa natura, è tuttavia innegabile che esso valga, già solo per aver trasformato il patto in una clausola statutaria, a conferirgli anche una caratterizzazione ulteriore, questa sì di carattere sociale. Non può, difatti, revo-



carsi in dubbio che, con l'inserimento della clausola di prelazione nell'atto costitutivo, si sia inteso attribuire alla medesima, al pari di qualsiasi altra pattuizione riguardante posizioni soggettive individuali dei soci che venga iscritta nello statuto dell'ente, anche un valore rilevante per la società, la cui organizzazione ed il cui funzionamento l'atto costitutivo e lo statuto sono destinati a regolare.

Induce a siffatta conclusione il rilievo che clausole, come quelle di prelazione o di gradimento, sono senza dubbio finalizzate dalla volontà dei soci, secondo quanto i medesimi valutino più adatto alle esigenze dell'ente, ad incidere sul rapporto tra l'elemento patrimoniale e quello personale della società, accrescendo il peso del secondo rispetto al primo.

1.3.2.2. Ne discende che le clausole in questione, venendo ad assolvere anche ad una funzione specificamente sociale, atteso il loro inserimento nell'atto costitutivo o nello statuto dell'ente, cessano di esser regolate dai soli principi del diritto dei contratti, per rientrare, invece, nell'orbita più specifica della normativa societaria (Cass. 7614/1996). In tale prospettiva, un consistente indirizzo giurisprudenziale – al quale si ritiene di aderire – si è espresso nel senso che la clausola statutaria di prelazione avrebbe "efficacia reale" ed i suoi effetti sarebbero opponibili anche al terzo acquirente, trattandosi di una regola del gruppo organizzato alla quale non potrebbe non conformarsi colui che intendesse entrare a far parte di quel medesimo gruppo (cfr. Cass. 7614/1996; 8645/1998; 12797/2012).

1.3.3. E tuttavia, dalla suindicata "efficacia reale" del patto di prelazione, quando è trasfuso in una clausola dell'atto costitutivo o dello statuto, non può derivare – come vorrebbero i ricorrenti – il riconoscimento al prelazionario pretermesso del diritto al riscatto del bene, mediante la proposizione di una domanda di retratto.

1.3.3.1. Costituisce, difatti, un'affermazione consolidata nella giurisprudenza di questa Corte quella secondo cui, sul piano generale, la prelazione convenzionale, avendo efficacia obbligatoria, è efficace e vincolante per i soli contraenti e non per i terzi estranei. Con la conseguenza che l'acquisto di questi ultimi dal promittente la prelazio-



- 5 -

ne, inadempiente al relativo patto, non è soggetto a caducazione a seguito della pretesa di riscatto – che, invece, nella prelazione legale è prevista espressamente dalla legge (es art. 732 c.c., art. 8 della l. n. 590 del 1965, artt. 38 e 39 l. n. 392 del 1978) – esercitata dal prelazionario, essendo quest'ultimo titolare soltanto, in mancanza di un'espressa previsione normativa di segno contrario, dell'azione personale risarcitoria nei confronti dell'inadempiente (cfr. Cass. 1760/1969; 616/1977; 3466/1988; 19928/2008).

1.3.3.2. Tali principi sono, peraltro, applicabili anche al caso in cui – come è accaduto nel caso concreto – il patto di prelazione sia stato inserito, mediante apposita clausola, nell'atto costitutivo o nello statuto di una società. L'"efficacia reale" di tale patto – che non cessa di rivestire la natura convenzionale attribuibile ai patti parasociali – se comporta, infatti, l'opponibilità del medesimo ai terzi, in essi compreso l'acquirente della partecipazione sociale, non vale, invece, a radicare il fondamento di un'azione di retratto, finalizzata all'esercizio di un preteso diritto di riscatto del bene in questione.

1.3.3. Ed invero, secondo una recente pronuncia di questa Corte – alla quale si intende dare seguito – sia l'art. 2479 c.c. (nel testo anteriore al d.lgs. n. 6 del 2003), sia l'attuale art. 2469 c.c. (applicabile *ratione temporis* alla fattispecie in esame) non prevedono un diritto di prelazione, ma si limitano a consentire il relativo patto, così esprimendo il principio di "libera trasferibilità" delle quote sociali, per cui l'eventuale previsione di una prelazione ha fonte non legale, ma negoziale e solo in tale ambito trova la sua disciplina.

Ne consegue che la violazione della clausola statutaria contenente un patto di prelazione comporta l'inopponibilità nei confronti della società e dei soci titolari del diritto di prelazione – stante la menzionata "efficacia reale" del patto inserito nello statuto sociale – della cessione della partecipazione societaria (che resta, però, valida tra le parti stipulanti), nonché l'obbligo di risarcire il danno eventualmente prodotto, alla stregua delle norme generali sull'inadempimento delle obbligazioni. Per contro, siffatta violazione non comporta anche il diritto potestativo di riscattare la partecipazione nei con-



- 6 -

fronti dell'acquirente, atteso che il cd. retratto non integra un rimedio generale in caso di violazioni di obbligazioni contrattuali, ma solo una forma di tutela specificamente apprestata dalla legge e conformativa dei diritti di prelazione, previsti per legge, spettanti ai relativi titolari (cfr. Cass. 12370/2014).

1.4. Per tutte le ragioni esposte, pertanto, il motivo di ricorso in esame deve essere rigettato.

2. Con il secondo motivo di ricorso, Danilo, Walter e Christian Poci denunciano l'omessa o insufficiente motivazione su un fatto decisivo della controversia, in relazione all'art. 360, co. 1, n. 5 c.p.c.

2.1. I ricorrenti si dolgono del fatto che la Corte di Appello, in relazione alla domanda subordinata di risarcimento dei danni subiti per la violazione del patto di prelazione convenzionale, abbia affermato che gli istanti avrebbero dovuto fornire la prova del pregiudizio subito. Per contro, a parere dei ricorrenti, la perdita della possibilità di acquisto di una posizione egemone nella società Andromeda s.r.l. determinerebbe, di per sé, l'insorgenza di un pregiudizio risarcibile, sicché il danno avrebbe potuto essere liquidato dall'organo giudicante con l'ausilio di una c.t.u., ovvero in via equitativa ex art. 1226 c.c.

2.2. Il motivo è infondato.

2.2.1. Questa Corte ha, invero, recentemente affermato che non sussiste un danno "in re ipsa" in caso di violazione della clausola statutaria attributiva di un diritto di prelazione del socio per l'acquisto della partecipazione societaria, poiché la stessa assolve – come dianzi detto – ad una funzione organizzativa per un interesse sociale e non del singolo socio. Ne discende che grava su quest'ultimo l'onere di allegare e dimostrare un suo specifico interesse all'acquisto della partecipazione societaria, rimasto pregiudicato dalla condotta violativa, potendo, solo in tal caso, giustificarsi l'eventuale liquidazione equitativa del danno ai sensi dell'art. 1226 c.c., in ragione dell'impossibilità o notevole difficoltà di una sua precisa quantificazione (Cass. 12370/2014).







- 7 -

2.2.2. In tale prospettiva va, altresì, osservato che la consulenza tecnica d'ufficio – con la quale, secondo i ricorrenti, i medesimi avrebbero potuto fornire la prova del danno subito – è un mezzo istruttorio (non una vera e propria prova) sottratto alla disponibilità delle parti ed affidato al prudente apprezzamento del giudice di merito, rientrando nel suo potere discrezionale la valutazione di disporre la nomina dell'ausiliario giudiziario, o l'integrazione dell'incarico al medesimo a suo tempo conferito. E la motivazione dell'eventuale diniego può anche essere implicitamente desumibile dal contesto generale delle argomentazioni svolte e dalla valutazione del quadro probatorio, unitariamente considerato, effettuata dal suddetto giudice (Cass. 15219/2007; 9461/2010). Ebbene, nel caso concreto, la Corte di Appello ha correttamente motivato il diniego facendo applicazione del principio – più volte affermato da questa Corte – secondo cui la consulenza tecnica d'ufficio ha la funzione di offrire al giudice l'ausilio delle specifiche conoscenze tecnico-scientifiche che si rendono necessarie al fine del decidere. Tale mezzo istruttorio, pertanto, presupponendo che siano stati forniti dalle parti interessate concreti elementi a sostegno delle rispettive richieste, non può essere utilizzato per compiere indagini esplorative dirette all'accertamento di circostanze di fatto, la cui dimostrazione rientri, invece, nell'onere probatorio delle parti (cfr., ex plurimis. Cass. 2205/1996; 11359/2002; 5422/2002; 212/2006; 12921/2015).

2.2.3 Sicchè, nella specie, in assenza di concreti e specifici elementi di prova, da parte degli odierni ricorrenti, a sostegno della pretesa risarcitoria azionata, la Corte territoriale ha correttamente denegato l'ammissione di una c.t.u. che si sarebbe rivelata meramente esplorativa.

2.3. La censura suesposta va, pertanto, disattesa.

3. Per le ragioni suesposte, il ricorso proposto da Danilo, Walter e Christian Poci deve, di conseguenza, essere integralmente rigettato.

4. Le spese del presente giudizio seguono la soccombenza, nella misura di cui in dispositivo.

P.Q.M.

La Corte Suprema di Cassazione;  
rigetta il ricorso; condanna i ricorrenti alle spese del presente giudizio, che liquida in € 12.500,00, oltre ad € 200,00 per esborsi, spese forfettarie ed accessori di legge.  
Così deciso in Roma, nella camera di consiglio della Prima Sezione Civile, il 21.10.2015.