

Civile Sent. Sez. 3 Num. 10546 Anno 2015

Presidente: RUSSO LIBERTINO ALBERTO

Relatore: STALLA GIACOMO MARIA

Data pubblicazione: 22/05/2015

SENTENZA

sul ricorso 6923-2012 proposto da:

BRIGHENTI ANGELO BRGNGL49P08B154W, DALLA QUERCIA CARLO
DLLCRL29E12A551M, elettivamente domiciliati in ROMA,
VIA PO 24, presso lo studio dell'avvocato AURELIO
GENTILI, che li rappresenta e difende unitamente agli
avvocati MARCO DE CRISTOFARO, MARCO MAMOLI, CLAUDIO
CONSOLO giusta procura speciale a margine del ricorso;

- ricorrenti -

contro

BENAMATI MADDALENA GIUSEPPINA BNMDL29E59Z404X, SAGLIA
FRANCESCO O FRANCO SGLFNC60B19L781S;

2015

650

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

- intimati -

Nonché da:

BENAMATI MADDALENA GIUSEPPINA BNMDL29E59Z404X, SAGLIA
FRANCESCO O FRANCO SGLFNC60B19L781S, elettivamente
domiciliati in ROMA, VIA PRINCIPESSA CLOTILDE 5,
presso lo studio dell'avvocato FERDINANDO CAPPABIANCA,
che li rappresenta e difende unitamente all'avvocato
LORENZO GIARDINI giusta procura speciale a margine del
ricorso incidentale;

- ricorrenti incidentali -

contro

BRIGHENTI ANGELO BRGNGL49P08B154W, DALLA QUERCIA CARLO
DLLCRL29E12A551M, elettivamente domiciliati in ROMA,
VIA PO 24, presso lo studio dell'avvocato AURELIO
GENTILI, che li rappresenta e difende unitamente agli
avvocati CLAUDIO CONSOLO, MARCO DE CRISTOFARO, MARCO
MAMOLI giusta procura speciale a margine del ricorso
principale;

- controricorrenti all'incidentale -

avverso la sentenza n. 1422/2011 della CORTE D'APPELLO
di VENEZIA, depositata il 15/06/2011, R.G.N. 1852/09;
udita la relazione della causa svolta nella pubblica
udienza del 11/03/2015 dal Consigliere Dott. GIACOMO
MARIA STALLA;
udito l'Avvocato CLAUDIO CONSOLO;
udito l'Avvocato FERDINANDO CAPPABIANCA;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore
Generale Dott. MAURIZIO VELARDI che ha concluso per il
rigetto di entrambi i ricorsi.

A handwritten signature in black ink, appearing to be 'M. Velardi', located in the upper right quadrant of the page.

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

Svolgimento del giudizio.

Nel settembre 2001 Angelo Brighenti e Carlo Dalla Quercia convenivano in giudizio Franco Saglia e Maddalena Giuseppina Benamati, chiedendo che venisse pronunciata sentenza ex articolo 2932 cod.civ. di trasferimento a loro favore di un complesso immobiliare già dedotto in un preliminare di vendita del luglio 2001, e per il quale essi promissari acquirenti offrivano a borsa aperta il saldo ancora dovuto (2,8 miliardi di lire). A sostegno della domanda deducevano che i promittenti venditori, pur avendo ricevuto, nei termini prestabiliti, acconti complessivi per 200 milioni di lire, avevano in più occasioni mostrato inequivoca volontà di non adempiere il preliminare, offrendo in vendita il compendio immobiliare ad altre persone.

Nella costituzione in giudizio dei convenuti - che contestavano il proprio inadempimento deducendo, al contempo, l'inadempimento degli attori nel pagamento di un ulteriore acconto (di 1,4 miliardi di lire) entro il termine essenziale pattuito - interveniva la sentenza n.928/09 con la quale l'adito tribunale di Verona, in accoglimento della domanda, trasferiva agli attori la proprietà degli immobili, sotto condizione del pagamento del residuo prezzo.

Interposto appello da Franco Saglia e Maddalena Giuseppina Benamati, veniva emessa la sentenza n.1422/11 con la quale la corte di appello di Venezia, in riforma della prima decisione: - respingeva la domanda degli attori; - disponeva che i convenuti

restituissero l'acconto ricevuto, con trattenimento della caparra;
- condannava gli attori alle spese di entrambi i gradi di merito.

Avverso questa sentenza Brighenti e Dalla Quercia propongono ricorso per cassazione sulla base di cinque motivi; resistono con controricorso il Saglia e la Benamati, i quali hanno altresì proposto un motivo di ricorso incidentale. I ricorrenti hanno depositato memoria ex art. 378 cpc.

Motivi della decisione.

§ 1.1 Ragioni logiche e giuridiche inducono a trattare dapprima il ricorso incidentale di Saglia e Benamati, in quanto incentrato sul presupposto stesso dell'azione costitutiva di trasferimento, insito nella mancanza di consenso da parte dei promittenti venditori.

Con l'unico motivo di ricorso incidentale essi lamentano, in particolare, violazione o falsa applicazione dell'articolo 2932 cod.civ., per avere la corte di appello erroneamente affermato l'interesse degli attori ad agire ex articolo 2932 codice civile, nonostante che, al momento dell'introduzione del giudizio, il termine di adempimento posto a loro carico (perfezionamento del rogito entro il 31 ottobre 2001) non fosse ancora maturato; così da non potersi configurare alcun inadempimento di parte promittente venditrice.

§ 1.2 La doglianza è infondata.

La corte di appello (sent. pagg.4 e 5) ha affermato l'interesse ad agire dei promissari acquirenti ex articolo 2932 cit. poiché l'istruttoria compiuta aveva confermato che il Saglia ,

nell'estate 2001 e dopo la stipula del preliminare dedotto in giudizio, aveva "incoraggiato e coltivato" (anche con l'intervento di mediatori e dispiego di planimetrie) trattative di vendita a terzi dello stesso compendio immobiliare; sottacendo, allo scopo, la circostanza che quest'ultimo fosse già stato promesso agli attori. La valutazione del quadro probatorio (basato essenzialmente su convergenti e qualificate dichiarazioni testimoniali) deponeva dunque per ritenere dimostrato "il comportamento del Saglia il quale, in violazione del principio di buona fede contrattuale, nonostante l'impegno assunto con gli attori, intavolava trattative con terze persone per la vendita dell'immobile già promesso agli attori. Tale comportamento legittima la proposizione dell'azione ex articolo 2932 codice civile, l'unico mezzo che poteva assicurare ai promissari acquirenti l'effettiva acquisizione dell'immobile" (sent. pag.6).

Ora, l'accertamento in fatto così compiuto dal giudice di merito deve costituire un punto fermo ed intangibile nell'affermazione dell'inadempimento dei convenuti, il cui comportamento, in contrasto con l'obbligo di buona fede nell'esecuzione del contratto, denotava, a giudizio della corte di appello, univoca volontà di non dare corso al preliminare, così come stipulato con gli attori; dai quali avevano d'altra parte già ricevuto acconti per 200 milioni di lire.

Questo convincimento - tanto più a fronte di una censura incidentale basata esclusivamente sulla violazione o falsa applicazione di legge, non già su carenze motivazionali - non può

trovare qui smentita, costituendo espressione di una tipica valutazione di merito; a sua volta derivante da una determinata e concorde ricostruzione, da parte dei giudici di primo e secondo grado, della fattispecie concreta sulla base delle prove conseguite. Significativo è che, in proposito, i ricorrenti incidentali sollecitino espressamente la cassazione della sentenza su questo punto in esito ad una diversa e più esauriente "analisi delle risultanze istruttorie" da parte del giudice di appello; con ciò palesando di voler (inammissibilmente) invalidare il giudizio della corte territoriale proprio sotto il profilo dell'accertamento in fatto del loro inadempimento agli obblighi derivanti dal preliminare e, segnatamente, attraverso una diversa e più gradita valutazione probatoria.

Quanto allo stretto profilo della conformità normativa della decisione impugnata, rileva che correttamente la corte di appello ha individuato il presupposto dell'azione ex articolo 2932 cod.civ. nell'inadempimento al preliminare da parte dei promittenti venditori. Inadempimento colto sia nella sua attualità, di violazione dell'obbligo di buona fede nell'esecuzione del contratto (obbligo che avrebbe dovuto indurre i promittenti venditori ad astenersi dal dedurre gli immobili in concrete trattative di vendita a favore di terzi); sia nella sua inequivoca proiezione futura, di evidente volontà di sottrarsi all'adempimento del preliminare.

Anche quest'ultimo profilo deve reputarsi in linea con il presupposto normativo dell'azione ex articolo 2932 cod.civ., posto

che l'inadempimento contrattuale può concretarsi anche prima della scadenza prevista per l'adempimento, qualora il debitore - in violazione dell'obbligo di buona fede - tenga una condotta incompatibile con la volontà di adempiere alla scadenza (Cass. n. 23823 del 21/12/2012).

Va d'altra parte considerato come sia stata proprio l'anticipata manifestazione della volontà di non eseguire il preliminare da parte dei promittenti venditori a determinare nei promissari acquirenti l'interesse concreto ed attuale a proporre, anche prima della data fissata per il rogito di trasferimento, la domanda ex art.2932 cod.civ.; la cui trascrizione, ex art.2652 n.2) cod.civ., li tutelava nell'ipotesi di alienazione dell'immobile a terzi.

Nemmeno in ciò, in definitiva, si ravvisa un profilo di violazione normativa; posto che l'azione ex art.2932 cod.civ. può essere proposta anche prima della scadenza del termine di adempimento, qualora risulti già conclamata la volontà di non adempiere dell'altra parte.

§ 2.1 Venendo con ciò al ricorso principale, Angelo Brighenti e Carlo Dalla Quercia lamentano, con il *primo motivo*, violazione o falsa applicazione dell'articolo 2932, secondo comma, cod.civ.. Ciò perché la corte di appello avrebbe erroneamente affermato il loro inadempimento all'obbligo di corrispondere l'ulteriore acconto pattuito, ovvero di farne offerta formale, nonostante che tale acconto (scadente nell'ottobre 2001), non fosse ancora esigibile al momento dell'atto introduttivo del giudizio; con

conseguente sufficienza di un'offerta non formale, attestante la loro seria volontà di adempiere (tra l'altro, nella specie dedotta in un'offerta 'a borsa aperta' non del solo acconto, ma dell'intero saldo-prezzo).

§ 2.2 La censura è fondata.

La corte di appello - ritenendo di fare con ciò applicazione di quanto stabilito dalla S.C. con sentenza n. 26226 del 13/12/2007 - ha ravvisato l'inadempimento dei promissari compratori nel non aver corrisposto il prezzo, né formulato offerta formale del medesimo; offerta formale asseritamente resa qui indispensabile, ai sensi del secondo comma dell'articolo 2932 cc, dalla circostanza che il pagamento di un acconto (1,4 miliardi di lire) fosse stato dalle parti pattuito per il giorno prima della data fissata per il rogito (al più tardi, il 31 ottobre 2001).

In effetti, la sentenza di legittimità citata dalla corte di appello ha affermato che: *"in tema di contratto preliminare, ai fini dell'accoglimento della domanda di esecuzione in forma specifica ex art. 2932. cod. civ. è sufficiente la semplice offerta non formale di esecuzione della prestazione in qualsiasi forma idonea a manifestare la relativa volontà soltanto se le parti abbiano previsto il pagamento del prezzo, o del residuo prezzo, contestualmente alla stipula del contratto definitivo. Se, invece, il pagamento del prezzo o di una parte di esso deve precedere la stipulazione del contratto definitivo, la parte è obbligata, alla scadenza del previsto termine, anche se non coincidente con quella prevista per la stipulazione del contratto*

definitivo, al pagamento, da eseguirsi nel domicilio del creditore o da offrirsi formalmente nei modi previsti dalla legge, non sussistendo in tale ipotesi nessuna ragione che giustifichi la sufficienza dell'offerta informale; in caso contrario, colui che è tenuto al pagamento è da considerarsi inadempiente e non può ottenere il trasferimento del diritto, ove la controparte sollevi l'eccezione di cui all'art. 1460 cod. civ.”.

La presente fattispecie è tuttavia connotata da una peculiarità che non rende del tutto calzante il principio di diritto testè riportato; riferito alle ipotesi (che sono quelle normalmente ricorrenti) in cui la domanda ex art.2932 cc venga proposta successivamente alla scadenza dei termini fissati dalle parti per il pagamento del prezzo e la stipula del definitivo (v.Cass. 10469/01; Cass.4365/02; Cass. 20867/04; Cass. 25144/14).

Nel caso in esame, invece, il giudizio ex articolo 2932 cc è stato introdotto (settembre 2001) prima, tanto della data fissata per la corresponsione di un'ulteriore rata di acconto (30 ottobre 2001); quanto della data fissata per il rogito (31 ottobre 2001); quanto, ancora, della data fissata per il saldo-prezzo (novembre 2001, dopo il rogito).

Ne deriva che il pagamento del prezzo, in base agli accordi del preliminare, doveva qui avvenire in parte prima del rogito (il giorno precedente) ed in parte dopo (nel mese successivo) ma, in ogni caso, né l'ulteriore rata di acconto né il saldo erano per contratto già esigibili nel momento in cui i promissari acquirenti agirono ex articolo 2932 cc; sicché in tale momento questi ultimi

non potevano ritenersi inadempienti, poichè i convenuti non avevano diritto di esigere la loro prestazione.

In tale situazione doveva dunque farsi integrale applicazione del disposto del secondo comma dell'articolo 2932 cod.civ., secondo cui la parte che agisca in via costitutiva non è tenuta ad eseguire la sua prestazione, né a farne offerta formale, qualora tale prestazione "non sia ancora esigibile" al momento della domanda.

Va del resto considerato che la 'ratio legis' sottesa al secondo comma della norma in esame riposa sulla inesistenza dei presupposti di corrispettività per disporre il trasferimento del bene in esecuzione specifica dell'obbligo di contrarre, ogniqualvolta la parte che domandi tale trasferimento risulti essa stessa inadempiente, per non aver eseguito (ovvero offerto nei modi di legge) la propria prestazione già scaduta al momento della domanda. Si tratta, all'evidenza, di una 'ratio legis' che non ha modo di operare allorquando la parte chieda il trasferimento del bene ex articolo 2932 cod.civ. in un momento in cui la prestazione a suo carico non sia ancora scaduta (nella specie: né per il saldo-prezzo, da corrispondersi addirittura dopo il definitivo, né per l'ulteriore rata di acconto).

In definitiva - in ipotesi di inesigibilità per mancata venuta a scadenza della prestazione della parte attrice al momento dell'introduzione del giudizio ex art.2932 cc - deve ritenersi necessaria e sufficiente un'offerta di adempimento anche non formale o per intimazione ai sensi degli artt. 1208 e 1209 cod.

civ.; purché espressa in qualsiasi modo che escluda ragionevoli dubbi sulla concreta intenzione della parte di adempiere e, dunque, a tal punto seria e concludente da far ritenere un'effettiva e puntuale volontà di adempimento a fronte del trasferimento del bene, comunque a tale adempimento condizionato (Cass. n. 10139 del 27/09/1991; Cass. n. 3660 del 28/05/1988; Cass. n. 9176 del 11/07/2000).

Ed in effetti integra i presupposti di concludenza e serietà l'offerta della prestazione formulata in giudizio dalla parte, personalmente o per mezzo del suo procuratore, prima della pronuncia ed in funzione di questa; ovvero la manifestazione di volontà di corrispondere il residuo prezzo di vendita, come rappresentata nell'atto di citazione del promissario acquirente, sottoscritto dal procuratore (Cass. n. 5151 del 03/04/2003; Cass. n. 26011 del 23/12/2010).

§ 3.1 Con il secondo motivo di ricorso (e 'secondo bis') Angelo Brighenti e Carlo Dalla Quercia deducono violazione o falsa applicazione dell'articolo 1457 cod.civ. Ciò perché la corte di appello avrebbe erroneamente posto a loro carico il mancato rispetto del termine essenziale, nonostante che di termine essenziale a favore dei promittenti venditori non potesse parlarsi nell'ipotesi di inadempimento da parte di costoro all'obbligo di trasferire il bene (così come accertato dalla stessa corte territoriale); né in pendenza di un giudizio da loro proposto per ottenere sentenza costitutiva del consenso mancante.

Con il terzo motivo di ricorso si deduce erronea disapplicazione dell'articolo 1460 cod.civ. (eccezione di inadempimento), per avere la corte di appello ritenuto legittimo il recesso intimato dai promittenti venditori, successivamente all'atto di citazione, per il preteso inadempimento di essi promissari acquirenti nella corresponsione dell'acconto; nonostante che fossero gli stessi convenuti a risultare inadempienti, già prima dell'introduzione del giudizio, al loro obbligo di trasferimento degli immobili.

Con il quarto motivo di ricorso viene dedotta - ex art.360, 1^a co. n. 5 cod.proc.civ. - contraddittorietà della motivazione, per avere la corte di appello, da un lato, accertato l'inadempimento dei promittenti venditori e, dall'altro, ritenuto legittimo il loro recesso a fronte di un successivo preteso inadempimento di essi promissari acquirenti.

§ 3.2 Si tratta di doglianze suscettibili di trattazione unitaria, in quanto tutte accomunate dall'erronea regolazione della controversia, da parte della corte di appello, nell'ambito della disciplina dell'inadempimento reciproco ex articolo 1460 cod.civ..

La loro fondatezza consegue direttamente dall'accoglimento del primo motivo di ricorso principale, come testè ritenuto.

E' infatti evidente come - una volta definitivamente appurato dal giudice di merito l'inadempimento dei promittenti venditori (*supra*, § 1.2), ed una volta escluso che i promissari venditori potessero reputarsi a loro volta inadempienti con riguardo a prestazioni non ancora esigibili al momento dell'introduzione del giudizio ex articolo 2932 cc (*supra*, § 2.2) - non vi fosse spazio

alcuno per configurare una contrapposizione comparativa di inadempimenti tale da rendere legittimamente opponibile da parte dei convenuti l'eccezione ex articolo 1460 cit.. Sicchè a ragione la corte di appello ha osservato (v. sent. pag.6, salvo poi non far discendere, da tale affermazione, coerenti conseguenze) che, in tale situazione, la proposizione dell'azione ex articolo 2932 cc costituiva *"l'unico mezzo che poteva assicurare ai promissari acquirenti l'effettiva acquisizione dell'immobile"*, in alternativa ad una tutela meramente risarcitoria del loro diritto.

La non invocabilità dell'eccezione di inadempimento da parte dei promittenti venditori vale anche sotto lo specifico profilo del mancato rispetto, da parte dei promissari acquirenti, del termine di corresponsione dell'ulteriore rata di acconto; posto che, da un lato, anche il pagamento di quest'ultima era stato tempestivamente ed efficacemente dedotto, unitamente al saldo, nell'offerta di pagamento contenuta nell'atto di citazione antecedente alla scadenza prevista dal contratto preliminare; e che, dall'altro, una volta introdotta ex art.2932 cod.civ. la domanda costitutiva del consenso mancante, i promittenti venditori non avevano più titolo di invocare, con il recesso, l'essenzialità di termini di pagamento successivi e contenuti in un contratto da essi stessi inadempito.

Ne segue il rigetto del ricorso incidentale e l'accoglimento di quello principale; con conseguente cassazione della sentenza impugnata.

Non essendo necessari ulteriori accertamenti di fatto, sussistono i presupposti per la pronuncia nel merito ex art.384 2[^] co.cpc; mediante rigetto dell'appello proposto da Maddalena Giuseppina Benamati e Franco Saglia avverso la sentenza n.928/09 del tribunale di Verona.

Si condanna infine parte appellante e ricorrente incidentale, in ragione della sua soccombenza, alla rifusione delle spese del grado di appello e del presente giudizio di cassazione; spese che si liquidano, come in dispositivo, ai sensi del DM 10 marzo 2014 n.55.

Pqm

La Corte

- accoglie il ricorso principale;
- respinge il ricorso incidentale;
- cassa la sentenza impugnata e, decidendo nel merito ex art.384 2[^] co.cpc, respinge l'appello proposto da Maddalena Giuseppina Benamati e Franco Saglia avverso la sentenza n.928/09 del tribunale di Verona, che conseguentemente conferma;
- condanna parte appellante e ricorrente incidentale al pagamento delle spese del giudizio di appello, che liquida in euro 16.000,00, di cui euro 600,00 per esposti ed il resto per compenso professionale; nonché di quelle del presente giudizio di cassazione, che liquida in euro 15.200,00, di cui euro 200,00 per esborsi ed il resto per

compenso professionale; oltre rimborso forfettario spese generali ed accessori di legge.

Così deciso nella camera di consiglio della terza sezione civile in data 11 marzo 2015.