

## CONTRATTO PRELIMINARE

*Selezione di alcune sentenze rilevanti*

---

PRELIMINARE DI COMPRAVENDITA E PRONUNCIA EX ARTICOLO 2932 C.C.: QUANDO SI PRODUCE L'EFFETTO TRASLATIVO DELLA PROPRIETÀ? Cassazione, Sez. Un., 22 febbraio 2010, n. 4059

---

LA PUNTAZIONE ORALE PUÒ INTEGRARE UN PRELIMINARE DI LOCAZIONE ANCHE SE PRIVO DEL TERMINE DI ESECUZIONE CHE PUÒ ESSERE STABILITO DAL GIUDICE Cassazione, Sez. III, 11 maggio 2010, n. 11371

---

TERMINE PER LA STIPULAZIONE DEL DEFINITIVO E PRESCRIZIONE DEL DIRITTO ALLA CONCLUSIONE DEL CONTRATTO DEFINITIVO Cassazione, Sez. II, 3 maggio 2010, n.10625

---

PUNTAZIONE E CONTRATTO: QUALE LINEA DI CONFINE? Cassazione, Sez. II, 2 febbraio 2009, n.2561

---



 Sommario**GIURISPRUDENZA**

<b>PRELIMINARE DI COMPRAVENDITA E PRONUNCIA EX ARTICOLO 2932 C.C.: QUANDO SI PRODUCE L'EFFETTO TRASLATIVO DELLA PROPRIETÀ?</b> .....	2
<i>Cassazione, Sez. Un., 22 febbraio 2010, n. 4059</i> .....	2
<b>LA PUNTAZIONE ORALE PUÒ INTEGRARE UN PRELIMINARE DI LOCAZIONE ANCHE SE PRIVO DEL TERMINE DI ESECUZIONE CHE PUÒ ESSERE STABILITO DAL GIUDICE</b> .....	2
<i>Cassazione, Sez. III, 11 maggio 2010, n. 11371</i> .....	2
<b>TERMINE PER LA STIPULAZIONE DEL DEFINITIVO E PRESCRIZIONE DEL DIRITTO ALLA CONCLUSIONE DEL CONTRATTO DEFINITIVO</b> .....	2
<i>Cassazione, Sez. II, 3 maggio 2010, n.10625</i> .....	2
<b>PUNTAZIONE E CONTRATTO: QUALE LINEA DI CONFINE?</b> .....	2
<i>Cassazione, Sez. II, 2 febbraio 2009, n.2561</i> .....	2
<b>LE SEZIONI UNITE IN TEMA DI PRELIMINARE AD EFFETTI ANTICIPATI. ECCO LA RISPOSTA ALLA CRUCIALE DOMANDA: POSSESSO O DETENZIONE?</b> .....	2
<i>Cassazione, Sezioni Unite ,27 marzo 2008, n.7930</i> .....	2

# Diritto e Processo Dossier

PROPRIETÀ LETTERARIA RISERVATA

Copyright 2011 Diritto e Processo

## EDITRICE

Diritto e Processo s.a.s.

## REDAZIONE

Lucera (FG), Via M. Tenente Schiavone, 19  
Tel. 0881540144- 361467  
Fax. 0881540144

## INDIRIZZO INTERNET

[www.dirittoeprocesso.com](http://www.dirittoeprocesso.com)

## DIRETTORE RESPONSABILE

Donato Della Vista

## REALIZZAZIONE GRAFICA

MC Chicken

## Fondatore e Direttore

Luca D'Apollo

## Comitato scientifico e di redazione

Giuseppe Buffone – Elena Brandolini - Nicola Fabiano –  
Sara Farini – Francesco Carmine Follieri– Luigi Levita –  
Massimo Marasca – Raffaele Plenteda – Manuela Rinaldi  
– Rocchina Staiano – Claudio Venditti – Dario Immordino  
– Serafino Ruscica – Mario Tocci – Elena Morano Cinque  
– Maria Cristina Iannini – Veronica Laconca – Anna  
Larussa – Pasquale Morelli – Lina Conte.

*DIRITTO E PROCESSO DOSSIER*, si cita Dir. Proc.  
Dossier.

*DIRITTO E PROCESSO DOSSIER* è  
l'approfondimento monografico mensile di **Diritto  
e Processo - Notiziario giuridico telematico** -  
quotidiano giuridico telematico iscritto dal 22  
marzo 2010 nel registro dei giornali e dei periodici  
del Tribunale di Lucera al n. 144.

I diritti di traduzione, di memorizzazione elettronica, di riproduzione e di adattamento totale o parziale, con qualsiasi mezzo (compresi i microfilm e le copie fotostatiche), sono riservati per tutti i Paesi. Le fotocopie per uso personale del lettore possono essere effettuate nei limiti del 15% di ciascun volume/fascicolo di periodico dietro pagamento alla SIAE del compenso previsto dall'art. 68, commi 4 e 5 della legge 22 aprile 1941, n. 633.

Le riproduzioni diverse da quelle sopra indicate (per uso non personale – cioè, a titolo esemplificativo, commerciale, economico o professionale – e/o oltre il limite del 15%) potranno avvenire solo a seguito di specifica autorizzazione rilasciata da *Diritto e Processo*, e-mail [dirittoeprocesso@gmail.com](mailto:dirittoeprocesso@gmail.com) e sito web [www.dirittoeprocesso.com](http://www.dirittoeprocesso.com)

## PRELIMINARE DI COMPRAVENDITA E PRONUNCIA EX ARTICOLO 2932 C.C.: QUANDO SI PRODUCE L'EFFETTO TRASLATIVO DELLA PROPRIETÀ?

Cassazione, Sez. Un., 22 febbraio 2010, n. 4059

- *Nel caso di preliminare di compravendita e di pronuncia ex articolo 2932 c.c. l'effetto traslativo della proprietà del bene si produce solo con l'irretroattività della sentenza che determina l'effetto sostitutivo del contratto definitivo. La sentenza di primo grado di accoglimento della domanda ex articolo 2932 c.c. non può pertanto produrre, prima del passaggio in giudicato, proprio quegli effetti del contratto definitivo che è destinato a surrogare: non è possibile dare esecuzione ad obblighi che sul piano sostanziale non sono ancora sorti.*
- *Da ciò la conseguente impossibilità di scissione, nelle sentenze ex articolo 2932 c.c. in tema di contratto preliminare di compravendita, tra capi costitutivi principali e capi condannatori consequenziali, con riferimento specifico a quelli cc.dd. sinallagmatici le cui relative statuizioni fanno parte integrante della pronuncia costitutiva nel suo complesso.*
- *Va precisato che la possibilità di anticipare l'esecuzione delle statuizioni condannatorie contenute nella sentenza costitutiva va riconosciuta in concreto volta a volta a seconda del tipo di rapporto tra l'effetto accessivo condannatorio da anticipare e l'effetto costitutivo producibile solo con il giudicato. A tal fine occorre differenziare le statuizioni condannatorie meramente dipendenti dal detto effetto costitutivo, dalle statuizioni che invece sono a tale effetto legate da un vero e proprio nesso sinallagmatico ponendosi come parte - talvolta "corrispettiva" - del nuovo rapporto oggetto della domanda costitutiva.*

Cassazione, Sez. Un., 22 febbraio 2010, n. 4059

### Svolgimento del processo

Con atto di intimazione di sfratto per morosità e contestuale citazione per la convalida notificato il 21 febbraio 2006, la S. s.a.s. di B.F. & C. conveniva dinanzi al Tribunale di Isernia la M. s.r.l. per sentir convalidare lo sfratto in relazione ad un contratto di locazione del 10 aprile 2002 riguardante un immobile ad uso commerciale sito in Isernia al c.so Garibaldi, a causa del mancato

pagamento dei canoni dal mese di settembre 2005, ed ottenere l'emissione di contestuale decreto ingiuntivo relativo alla somma dei canoni scaduti e da scadere, oltre accessori come per legge.

Radicatosi il contraddittorio dinanzi alla predetta A.G., si costituiva in giudizio la società intimata la quale si opponeva alla convalida e contestava la fondatezza della domanda sul presupposto che la stessa non poteva più considerarsi conduttrice del

suddetto immobile dal novembre 2005, avendolo liberato e ceduto alla sig.ra T.R. (come comunicato alla stessa società intimante), quale nuova proprietaria dello stesso immobile in forza di sentenza n. 357 del 2005 resa dal Tribunale di Isernia ai sensi dell'art. 2932 cod. civ., in attuazione di un contratto preliminare di vendita stipulato il 20 novembre 2000 tra essa T.R. (quale promissaria acquirente) e la S. (quale promittente venditrice), la quale, perciò, non poteva nemmeno considerarsi più proprietaria-locatrice dell'immobile in questione tale da legittimare l'instaurazione del procedimento di sfratto (invece azionato).

Con sentenza n. 36 del 7 marzo 2008, l'adito Tribunale - premesso che la presunta risoluzione del contratto di locazione tra la M. e la sig.ra T.R., pretesa proprietaria dell'immobile, era inopponibile alla locatrice S. e che la sentenza costitutiva ex art. 2932 cod. civ. poteva considerarsi produttiva di effetti solo dal passaggio in giudicato, donde la persistente qualità di proprietaria e locatrice della S. e il suo conseguente diritto a percepire i canoni di locazione e a far valere l'inadempimento della conduttrice - dichiarava risolto il contratto di locazione con le conseguenti pronunce condannatorie in favore della locatrice-intimante.

A seguito di appello interposto dalla M. s.r.l. con ricorso del 30 aprile 2008, espletatesi la trattazione e la conseguente discussione, la Corte di appello di Campobasso, con sentenza n. 237 del 2 ottobre 2008, rigettava l'impugnazione proposta, condannando la società appellante alla refusione delle spese del grado. Osservava la corte di merito: che le pronunce costitutive ex articolo 2932 c.c. dispiecano i loro effetti dal momento del loro passaggio

in giudicato; che non era possibile consentire ad una norma processuale (l'articolo 282 c.p.c. nella nuova formulazione) di anticipare effetti che, per la natura stessa della sentenza ex articolo 2932 c.c., neppure la definitività del giudicato potrebbe far retroagire ad una data anteriore a quella del giudicato medesimo; che pertanto T.R. non era ancora proprietaria dell'immobile in questione oggetto di locazione per cui tutte le sue pretese avanzate nei confronti della M. erano infondate in quanto basate su errati presupposti di diritto; che, per converso, la S. era proprietaria e locatrice del detto immobile ed il rapporto di locazione era in corso non essendo stato mai risolto nei confronti della S. alla quale la M. non aveva mai restituito il bene; che anche la sentenza 18512/2007 della Cassazione, invocata dalla appellante a sostegno della propria tesi, riguardava le sole statuizioni di condanna accessorie alla pronuncia ex articolo 2932 c.c., il che non equivaleva ad affermare la produzione prima del giudicato del tipico effetto costitutivo (ossia il trasferimento di proprietà); che la sentenza impugnata aveva rigettato la domanda riconvenzionale della M. diretta ad ottenere la restituzione della somma di euro 15.000,00 a suo tempo versata alla S. a titolo di deposito cauzionale; che sul punto la sentenza appellata, pur se priva di motivazione, era corretta ed andava confermata posto che nella specie il rapporto di locazione non era cessato, la M. non aveva rilasciato l'immobile locato alla S. e non aveva versato i canoni di locazione dal settembre 2005, sicché non ricorrevano i presupposti della restituzione del deposito cauzionale; che, proprio con riguardo alla morosità del conduttore, il locatore aveva la

possibilità di soddisfare il suo credito con il deposito cauzionale.

La cassazione della sentenza della corte di appello di Campobasso è stata chiesta dalla s.r.l. M. con ricorso affidato a quattro motivi illustrati da memoria. La S. s.a.s. di B.F. & C. ha resistito con controricorso.

Il ricorso, prospettando una questione di massima di particolare importanza, è stato assegnato dal Primo presidente alle Sezioni Unite ex articolo 374 (comma 2 ultima alinea) c.p.c.

#### Motivi della decisione

Con il primo motivo di ricorso la società MGL denuncia violazione degli articoli 282 c.p.c., 474 c.p.c. e 2932 c.c. assumendo l'erroneità della sentenza impugnata nella parte in cui non ha considerato immediatamente esecutive le sentenze ex art. 2932 cod. civ. limitatamente alle statuizioni di condanna in esse contenute, dimenticando che integra il concetto di "condanna" anche quella implicitamente contenuta nell'accoglimento della domanda ex art. 2932 cod. civ. proposta dal promissario acquirente e diretta al trasferimento del bene in suo favore, sicché il promittente venditore, per l'effetto della pronuncia del trasferimento, è "obbligato al rilascio del bene". In altri termini, la Corte di appello ha ommesso di considerare che la statuizione di trasferimento del bene, contenuta nella sentenza costitutiva prevista dall'art. 2932 cod. civ., implica una vera e propria "condanna" del promittente venditore ad un "facere", alla stessa stregua della condanna del proprietario del fondo servente a consentire l'esercizio della servitù coattiva di passaggio (come statuito con la sentenza n. 1619 del 2005 della III sez. della Corte di cassazione): infatti, nel

caso di condanna implicita, l'esigenza di esecuzione della sentenza deriva dalla stessa funzione che il titolo è destinato a svolgere. Pertanto, in applicazione di tale principio, vertendosi in tema di sentenza costitutiva, la funzione della stessa è da intendersi caratterizzata da un'esigenza di esecuzione, che non avrebbe potuto trovare altra alternativa se non nel ritenere che la sentenza contenesse - per la struttura del diritto sostanziale azionato - una condanna implicita al rilascio del bene, previa, naturalmente, la pronuncia di trasferimento dell'immobile stesso. Evidenzia al riguardo la ricorrente che gli effetti consequenziali all'esecuzione di una sentenza costitutiva ex art. 2932 cod. civ. si presentano assolutamente reversibili, ben potendosi, in caso di riforma di tale pronuncia, ripristinare la pregressa situazione, con la restituzione, anch'essa attuabile nelle forme dell'esecuzione forzata, dell'immobile oggetto del contratto preliminare, trasferito al promissario acquirente dopo l'emanazione sentenza di cui al citato art. 2932 cod. civ. La società MGL censura l'impugnata pronuncia anche con riferimento al discutibile richiamo dei principi espressi con la sentenza della S.C. n. 18512 del 2007 intervenuta sull'argomento con la quale non era stata operata alcuna distinzione tra il promittente venditore - cui era stata riconosciuta la possibilità di agire immediatamente per il recupero del prezzo della vendita (possibilità prevista anche nella sentenza oggetto di ricorso) - e il promissario acquirente, titolare del diritto di conseguire il rilascio dell'immobile compravenduto, quale diretta ed immediata conseguenza - pur se implicita - della pronuncia di trasferimento dell'immobile contenuta nella sentenza emessa ai sensi del più

volte menzionato art. 2932 cod. civ. Da ciò si sarebbe dovuto inferire che, in concreto, una volta ottenuta siffatta sentenza costitutiva, la tutela accordata al promissario acquirente sarebbe rimasta monca ove non fossero stati apprestati adeguati strumenti per consentirgli l'esercizio immediato del diritto di proprietà e, tra questi strumenti, particolare rilievo avrebbe dovuto assumere l'istituto della provvisoria esecutività ex art. 282 cod. proc. civ., per la sua attitudine ad assicurare l'anticipazione dell'efficacia propria del giudicato, volta ad evitare che la durata del processo possa pregiudicare l'attore vittorioso in primo grado. Del resto proprio in considerazione di questa esigenza pratica, sottesa al richiamato istituto dell'esecuzione provvisoria disciplinata dal citato art. 282 cod. proc. civ., si era ritenuto da parte della più avveduta dottrina, di poterne estendere l'applicazione anche al di fuori dei tradizionali confini della tutela condannatoria, con la conseguenza che anche le sentenze costitutive potrebbero beneficiare della indicata provvisoria esecutorietà.

La corte di appello ha in definitiva errato nel ritenere che la pubblicazione della sentenza n. 357 del 2005 adottata in primo grado dal Tribunale di Isernia non avesse esplicito effetti giuridici tra la S.G.I. e la Tetti. Diversamente opinando, invece, al cospetto della immediata e completa esecutività della sentenza di primo grado emessa ai sensi dell'art. 2932 cod. civ., il giudice del gravame avrebbe dovuto ritenere il contratto di locazione stipulato dalla S.G.I., oramai non più proprietaria, risolto di diritto, con tutti i derivanti effetti del caso, anche in ordine al pagamento dei canoni, non più dovuti alla S.G.I., bensì alla riconosciuta proprietaria Tetti Roberta, sin dalla data

in cui era stata pubblicata la predetta sentenza del Tribunale di Isernia con la quale era stato trasferito l'immobile oggetto del contratto di locazione in questione.

Con riguardo al primo complesso motivo la ricorrente ha formulato i seguenti quesiti di diritto:

- “se sia conforme all'ordinamento l'affermata non esecutività ex art. 282 cod. proc. civ. del capo di trasferimento dell'immobile contenuto nella sentenza resa ai sensi dell'art. 2932 cod. civ., ove la domanda di esecuzione in forma specifica diretta al trasferimento del bene sia stata proposta dal promissario acquirente”;

- “se sia conforme all'ordinamento la non ravvisata condanna implicita al rilascio dell'immobile, in danno del promittente venditore, immediatamente eseguibile nelle forme dell'espropriazione forzata, nella sentenza resa ai sensi dell'art. 2932 cod. civ. nella parte che dispone il trasferimento dell'immobile, ove la domanda di esecuzione in forma specifica diretta al trasferimento del bene sia stata proposta dal promissario acquirente”.

Con il secondo motivo la ricorrente denuncia violazione del principio di ragionevolezza e/o di uguaglianza dei cittadini di fronte alla legge di cui all'art. 3 Cost. e/o del principio della parità delle parti nel processo di cui all'art. 111, comma secondo, Cost. e/o del principio di effettività della tutela giurisdizionale di cui all'art. 111 Cost. e/o del principio dell'azionabilità dei propri diritti e dell'effettività delle garanzie processuali di cui all'art. 24 Cost. Deduce la ricorrente che, ragionando nel solco tracciato dall'impugnata sentenza e nella piena consapevolezza dell'assenza di tutela immediata per il promissario acquirente, un soggetto può stipulare un

preliminare di compravendita e sottrarsi alla stipula del definitivo per, poi, ritardare quanto più a lungo possibile la consegna del bene, attraverso la proposizione dei rimedi impugnatori esperibili avverso la sentenza che decide sull'azione ex art. 2932 cod. civ., intrapresa dal promissario acquirente dopo la mancata stipula del contratto definitivo di vendita: e tutto ciò nonostante che egli possa, ancor prima del passaggio in giudicato di tale sentenza, aver ottenuto (o aver agito per ottenere) l'intero prezzo della vendita. Di qui l'innegabile esigenza di riconoscere, in relazione agli artt. 3, 24 e 111 Cost., contrariamente a quanto operato dalla Corte di appello (che non si è posta affatto la problematica degli effetti devastanti derivanti dall'applicazione del criterio del "doppio binario di tutela"), una sollecita tutela al promissario acquirente, sottoposto al più che concreto rischio di dover attendere lunghissimi anni per conseguire l'immobile, malgrado abbia potuto corrispondere interamente il residuo del prezzo, senza che possa fungere da ostacolo, al riconoscimento in discorso, la questione della reversibilità (comunque sicura) degli effetti in caso di caducazione della sentenza di primo o secondo grado. Si deve pertanto escludere che alla sentenza decisa ex art. 2932 cod. civ. si possa attribuire (come l'impugnata sentenza ha stabilito), sul piano del diritto sostanziale, un'efficacia limitata ai soli profili obbligatori, senza estendersi a quello reale. Ne consegue che deve essere necessario, sotto ogni angolazione, giuridica e sociale, consentire, a ciascuna parte, di potersi avvalere della generale regola della immediata esecutività delle sentenze di primo grado di cui all'art. 282 cod. proc. civ., pur se pronunciate ex

articolo 2932 cod. civ., sin dal loro deposito, in aderenza al diritto vigente, necessariamente condizionata, ma per entrambe le parti, dall'accettazione del rischio dell'attendibilità della prima o della seconda pronuncia.

Con riguardo al secondo proposto motivo, quindi, è stato formulato il seguente quesito di diritto:

“se sia conforme al principio di ragionevolezza e/o di uguaglianza dei cittadini di fronte alla legge di cui all'art. 3 Cost. e/o del principio della parità delle parti nel processo di cui all'art. 111, comma secondo, Cost. e/o del principio di effettività della tutela giurisdizionale di cui all'art. 111 Cost. e/o del principio dell'azionabilità dei propri diritti e dell'effettività delle garanzie processuali di cui all'art. 24 Costituzione, in tema di sentenza pronunciata ex art. 2932 cod. civ., la riconosciuta immediata esecutività ex art. 282 c.p.c. al diritto del promittente venditore di esigere il prezzo della vendita e l'affermato differimento, al momento del passaggio in giudicato di tale sentenza, del trasferimento del diritto di proprietà del promissario acquirente e dell'esercizio delle facoltà a questi spettanti”.

Le dette numerose censure possono essere esaminate congiuntamente per la loro stretta connessione ed interdipendenza riguardando tutte, quale più quale meno, sia pur sotto aspetti e profili diversi, le stesse collegate questioni - ritenute di particolare importanza e per il cui esame il ricorso è stato assegnato a queste Sezioni Unite — che possono essere così sintetizzate:

dicano le Sezioni unite se sia riconoscibile l'esecutività provvisoria, ex art. 282 cod. proc. civ., del capo decisorio relativo al trasferimento dell'immobile contenuto nella sentenza di primo grado resa ai sensi dell'articolo

2932 c.c. e, inoltre, se possa ravvisarsi, tenendo conto anche dei principi di ragionevolezza e di tutela del diritto di azione, previsti rispettivamente dagli artt. 3 e 24 Cost., l'esecutività provvisoria della condanna implicita al rilascio dell'immobile, in danno del promittente venditore, scaturente dalla suddetta sentenza nella parte in cui dispone il trasferimento dell'immobile, ove la domanda di esecuzione in forma specifica diretta all'ottenimento di una statuizione produttiva degli effetti del contratto definitivo di compravendita non concluso sia stata proposta dal promissario acquirente.

Ai detti quesiti va data risposta negativa così come ritenuto dalla sentenza impugnata dalla MGL per cui i primi due motivi di ricorso devono essere rigettati.

Occorre osservare che - con riferimento alla peculiarità dell'azione personale e non reale prevista dall'articolo 2932 c.c. e della sua correlata sentenza - questa Corte ha ripetutamente affermato che la detta sentenza ha natura costitutiva e spiega la sua efficacia solo con decorrenza "ex nunc" al momento del suo passaggio in giudicato, con conseguente necessità della sussistenza delle condizioni dell'azione al momento dell'intervento della pronuncia.

In particolare questa Corte in proposito ha avuto modo di affermare i seguenti principi:

- nell'ipotesi in cui la sentenza emessa ai sensi dell'art. 2932 c.c. imponga all'acquirente di versare il prezzo della compravendita, l'obbligo diviene attuale al momento del passaggio in giudicato della sentenza che trasferisce il bene o allo spirare del termine ulteriore da essa eventualmente stabilito (sentenza 16/1/2006 n. 690);

- la pronuncia ex art. 2932 c.c. produce gli effetti del contratto di compravendita non concluso soltanto

dal momento del suo passaggio in giudicato (sentenza 2/12/2005 n. 26233);

- ai fini della sospensione necessaria del giudizio di cui all'art. 295 c.p.c., è indispensabile la presenza di un rapporto di pregiudizialità giuridica che ricorre nel solo caso in cui la definizione di una controversia costituisca, rispetto all'altra, un indispensabile antecedente logico - giuridico. Non ricorre il detto rapporto di pregiudizialità necessaria nel caso di una controversia relativa ad uno sfratto per morosità e quella attinente all'esecuzione in forma specifica del contratto preliminare di compravendita stipulato tra locatore e conduttore. Infatti, attesa la natura costitutiva della sentenza che dispone il trasferimento coattivo, destinata a produrre effetti solo alla data del passaggio in giudicato della relativa pronuncia, permanendo nelle more l'obbligo di corrispondere il canone al locatore, gli esiti del giudizio instaurato con la domanda di adempimento del contratto preliminare non possono interferire con quelli del procedimento di sfratto per morosità (ordinanza 3/8/2005 n. 16216);

- poiché nel caso di contratto preliminare di compravendita l'effetto traslativo è determinato soltanto dal contratto definitivo, sicché la ricorrenza dei requisiti di forma e sostanza necessari ai fini della validità del contratto traslativo non possono che fare riferimento alla legge vigente al momento della stipula di questo, la sopravvenienza, rispetto al momento di formazione del preliminare, della disposizione di cui all'art. 18, comma 2, l. 28 febbraio 1985 n. 47, con cui il legislatore aveva allora sancito il divieto di lottizzazione abusiva, opera non come causa di nullità del contratto preliminare bensì come impossibilità oggettiva di concludere il contratto

definitivo, e precludendo la stipulazione di questo, è ugualmente di impedimento all'emissione della sentenza costitutiva ai sensi dell'art. 2932 c.c., che allo stesso si sostituisce (sentenza 21/2/2008 n. 4522);

- la sentenza che dispone l'esecuzione in forma specifica dell'obbligo di contrarre, ex art. 2932 c.c., produce i propri effetti solo dal momento del passaggio in giudicato; ne consegue che, quando detta sentenza abbia subordinato l'effetto traslativo al pagamento del residuo prezzo, l'obbligo di pagamento in capo al promissario acquirente non diventa attuale prima dell'irretrattabilità della pronuncia giudiziale, essendo tale pagamento la prestazione corrispettiva destinata ad attuare il sinallagma contrattuale (sentenza 6/4/2009 n. 8250);

- in tema di esecuzione in forma specifica del contratto preliminare, l'art. 2932 c.c. consente l'emanazione di una sentenza che abbia gli effetti del contratto non concluso soltanto "qualora sia possibile", situazione che non si verifica se, prima che la pronuncia abbia acquistato piena efficacia esecutiva, il promittente venditore perde la proprietà del bene (sentenza 10/3/2006 n. 5162);

- la domanda di reintegra nel possesso di un bene è proponibile anche nei confronti del promissario acquirente di questo che abbia ottenuto la sentenza di cui all'art. 2932 c.c., purché non passata in giudicato. Invero tale sentenza essendo costitutiva ed avendo efficacia ex nunc, solo con il passaggio in giudicato produce gli effetti del contratto preliminare e trasferisce la proprietà del bene, sicché sino a tale data il promittente venditore è proprietario e possessore (sentenza 10/3/1999 n. 2522);

- poiché nel caso di contratto preliminare di compravendita l'effetto

traslativo è determinato soltanto dal contratto definitivo, sicché la ricorrenza dei requisiti di forma e sostanza necessari ai fini della validità del contratto traslativo non possono che fare riferimento alla legge vigente al momento della stipula di questo, la sopravvenienza, rispetto al momento di formazione del preliminare, della disposizione di cui all'art. 18, comma 2, l. 28 febbraio 1985 n. 47, con cui il legislatore aveva allora sancito il divieto di lottizzazione abusiva, opera non come causa di nullità del contratto preliminare bensì come impossibilità oggettiva di concludere il contratto definitivo, e precludendo la stipulazione di questo, è ugualmente di impedimento all'emissione della sentenza costitutiva ai sensi dell'art. 2932 c.c., che allo stesso si sostituisce (sentenza 21/2/2008 n. 4522).

Pertanto, secondo il riportato orientamento giurisprudenziale, le sentenze emesse ex articolo 2932 c.c. non possono conoscere un'efficacia esecutiva anticipata rispetto al momento della formazione del giudicato perché l'effetto traslativo della compravendita è condizionato dall'irretrattabilità della pronuncia con la quale viene determinato l'effetto sostitutivo del contratto definitivo non stipulato.

Un mutamento di indirizzo si è però avuto con la sentenza 3/9/2007 n. 18512 (più volte richiamata dalla ricorrente a sostegno della propria tesi) con la quale è stato affermato il principio secondo cui nel caso di pronuncia della sentenza costitutiva ai sensi dell'art. 2932 c.c., le statuizioni di condanna consequenziali, dispositive dell'adempimento delle prestazioni a carico delle parti tra le quali la sentenza determina la conclusione del contratto, sono da ritenere immediatamente esecutive ai sensi dell'art. 282 c.p.c., di

modo che, qualora l'azione ai sensi dell'art. 2932 c.c. sia stata proposta dal promittente venditore, la statuizione di condanna del promissario acquirente al pagamento del prezzo è da considerare immediatamente esecutiva.

In particolare nella citata sentenza si afferma testualmente che “in relazione alla sentenza pronunciata ai sensi dell'articolo 2932 c.c., la legge non prevede alcunché che possa giustificare l'esclusione della immediata esecutività delle statuizioni condannatorie consequenziali alla statuizione di accertamento del modo di essere dell'ordinamento in relazione alla vicenda dedotta nel senso della sussistenza delle condizioni che avrebbero dovuto giustificare la conclusione del contratto in adempimento del contratto preliminare con la prestazione dei relativi consensi, e, quindi, all'ulteriore statuizione, in via consequenziale, degli effetti costitutivi del vincolo contrattuale, che di tale consenso tengono luogo. Ciò, sia per quanto attiene all'ipotesi che si tratti di statuizioni a favore del promissario acquirente, sia - come nella specie - quando si tratti di statuizioni a favore del promissario venditore.”

La detta innovativa sentenza - rispetto al riportato costante orientamento giurisprudenziale di questa Corte - è stata variamente commentata in dottrina.

Alcuni autori hanno analizzato le implicazioni della menzionata sentenza sotto il profilo del diritto sostanziale sottolineandone gli aspetti discutibili in rapporto alla specifica tematica del preliminare di compravendita inadempito rilevando che la parziale anticipazione degli effetti obbligatori ricollegabili alla pronuncia giudiziale determina l'alterazione del sinallagma contrattuale e concludendo che rispetto alla sentenza ex articolo 2932 c.c. - in

tema di contratto preliminare di compravendita - non vi è spazio per ipotizzare un' immediata efficacia delle statuizioni propriamente costitutive con conseguente impossibilità di un'esecuzione coattiva anticipata delle obbligazioni derivanti da dette statuizioni. Secondo questo orientamento dottrinale critico, aderendo alla decisione in questione al regolamento di interessi in cui l'obbligo di pagare il prezzo è contestuale al trasferimento di proprietà ed al conseguente passaggio dei rischi, se ne sostituirebbe un altro in cui l'effetto reale viene differito fino al passaggio in giudicato della sentenza mentre l'attuazione immediata degli obblighi di pagamento del prezzo e di consegna del bene assegnerebbe all'esecuzione provvisoria una funzione anche cautelare che non le sarebbe propria. Peraltro il problema non consiste nello stabilire se l'accertamento della pretesa azionata per addivenire alla modificazione della realtà giuridica abbia un rilievo a qualche effetto per l'ordinamento prima del giudicato, quanto nell'accertare se quella rilevanza porti in sé anche quella capacità di innovare la realtà giuridica nelle relazioni interpretate in cui l'efficacia costitutiva si concreta. La rilevanza giuridica, sul terreno sostanziale, della sentenza costitutiva di accoglimento della domanda ex articolo 2932 c.c. ancora assoggettabile ad impugnazione può valere solo a radicare in capo all'attore un'aspettativa in ordine alla modificazione della realtà giuridica verificabile esclusivamente con il passaggio in giudicato della sentenza. Non è poi pertinente il richiamo operato nella sentenza alla pronuncia con le quali è stata riconosciuta l'esecutività del capo concernente le spese della sentenza costitutiva posto che la pronuncia sulle spese costituisce

una statuizione a sé stante e non autenticamente accessoria.

Altri autori, invece, si sono allineati alla sentenza in esame rilevando che l'articolo 282 c.p.c. va interpretato nel senso che, venga esercitata un'azione di condanna o esperita un'azione costitutiva, è possibile utilizzare la sentenza come titolo esecutivo se all'accoglimento della domanda si accompagni, come complemento della protezione sostanziale richiesta, una statuizione condannatoria, fatte salve le disposizioni ostative previste dalla legge. Pertanto è consentita l'immediata esecutività delle statuizioni condannatorie consequenziali alla statuizione di accertamento del diritto alla conclusione del contratto definitivo non sussistendo alcuna norma che escluda tale esecutività con riferimento alla sentenza pronunciata ex articolo 2932 c.c.

Altra parte della dottrina - dopo aver posto in evidenza che le relazioni che si pongono reciprocamente tra capi di condanna e capi costitutivi non sono omogenee nelle diverse fattispecie - rileva che nell'ipotesi di azione ex articolo 2932 c.c. non ci si trova in presenza di reciproche pronunce di condanna in quanto l'attore deve offrire la prestazione alla quale è tenuto per cui questa non viene fatta oggetto di una pronuncia di condanna, ma viene dedotta quale condizione dell'effetto traslativo della proprietà: ne consegue che si fa luogo solo alla condanna alla consegna o al rilascio del bene o al pagamento del prezzo e, in ogni caso, rimane l'impossibilità della produzione immediata dell'effetto traslativo della proprietà sino al passaggio in giudicato della sentenza. Può quindi verificarsi un'alterazione del sinallagma contrattuale o, comunque, della reciprocità delle attribuzioni che conseguono alla decisione. Proprio il

caso esaminato nella sentenza di questa Corte n. 18512/2007 costituisce un esempio di questa alterazione della corrispettività delle obbligazioni ove agisca il promittente venditore e si abbia condanna del promissario acquirente al pagamento del prezzo senza che questi possa contare sul contemporaneo trasferimento della proprietà a suo favore.

Tanto rilevato, con riferimento agli orientamenti dottrinali successivi alla più volte richiamata sentenza 18512/2007, va evidenziato che i principi affermati nella detta sentenza non hanno trovato successiva conferma nella giurisprudenza di legittimità la quale è rimasta nel complesso ferma nel propendere per la soluzione negativa in ordine all'ammissibilità della provvisoria esecutività delle sentenze costitutive ex articolo 2932 c.c.

In particolare, con la pronuncia 6/4/2009 n. 8250, questa Corte ha ribadito e confermato che la sentenza che dispone l'esecuzione in forma specifica dell'obbligo di contrarre, ex art. 2932 c.c., produce i propri effetti solo dal momento del passaggio in giudicato; ne consegue che, quando detta sentenza abbia subordinato l'effetto traslativo al pagamento del residuo prezzo, l'obbligo di pagamento in capo al promissario acquirente non diventa attuale prima dell'irretrattabilità della pronuncia giudiziale, essendo tale pagamento la prestazione corrispettiva destinata ad attuare il sinallagma contrattuale.

Queste Sezioni Unite, tenuto conto del descritto complesso quadro dottrinale e giurisprudenziale, ritengono di dover dare continuità al prevalente orientamento ravvisabile nella giurisprudenza di legittimità e di condividere sostanzialmente molti degli argomenti sviluppati dalla dottrina

maggioritaria, sopra riportati, a sostegno della tesi secondo cui, **nel caso di preliminare di compravendita e di pronuncia ex articolo 2932 c.c. l'effetto traslativo della proprietà del bene si produce solo con l'irretroattività della sentenza che determina l'effetto sostitutivo del contratto definitivo.** La sentenza di primo grado di accoglimento della domanda ex articolo 2932 c.c. non può pertanto produrre, prima del passaggio in giudicato, proprio quegli effetti del contratto definitivo che è destinato a surrogare: non è possibile dare esecuzione ad obblighi che sul piano sostanziale non sono ancora sorti.

**Da ciò la conseguente impossibilità di scissione, nelle sentenze ex articolo 2932 c.c. in tema di contratto preliminare di compravendita, tra capi costitutivi principali e capi condannatori consequenziali, con riferimento specifico a quelli cc.dd. sinallagmatici le cui relative statuizioni fanno parte integrante della pronuncia costitutiva nel suo complesso.**

**Va precisato che la possibilità di anticipare l'esecuzione delle statuizioni condannatorie contenute nella sentenza costitutiva va riconosciuta in concreto volta a volta a seconda del tipo di rapporto tra l'effetto accessivo condannatorio da anticipare e l'effetto costitutivo producibile solo con il giudicato. A tal fine occorre differenziare le statuizioni condannatorie meramente dipendenti dal detto effetto costitutivo, dalle statuizioni che invece sono a tale effetto legate da un vero e proprio nesso sinallagmatico ponendosi come parte - talvolta "corrispettiva" - del nuovo rapporto oggetto della domanda costitutiva.**

Così, ad esempio, nel caso di condanna del promissario acquirente al

pagamento del prezzo della vendita, non è possibile riconoscere effetti esecutivi a tale condanna altrimenti si verrebbe a spezzare il nesso tra il trasferimento della proprietà derivante in virtù della pronuncia costitutiva ed il pagamento del prezzo della vendita. L'effetto traslativo della proprietà del bene si produce solo con l'irretrattabilità della sentenza per cui è da escludere che prima del passaggio in giudicato della sentenza sia configurabile un'efficacia anticipata dell'obbligo di pagare il prezzo: si verificherebbe un'alterazione del sinallagma. Ritenere diversamente consentirebbe alla parte prominente venditrice - ancora titolare del diritto di proprietà del bene oggetto del preliminare - di incassare il prezzo prima ancora del verificarsi dell'effetto, verificabile solo con il giudicato, del trasferimento di proprietà.

Possono quindi ritenersi anticipabili i soli effetti esecutivi dei capi che sono compatibili con la produzione dell'effetto costitutivo in un momento temporale successivo, ossia all'atto del passaggio in giudicato del capo di sentenza propriamente costitutivo. Così la condanna al pagamento delle spese processuali contenuta nella sentenza che accoglie la domanda. La provvisoria esecutività non può invece riguardare quei capi condannatori che si collocano in un rapporto di stretta sinallagmaticità con i capi costitutivi relativi alla modificazione giuridica sostanziale.

La soluzione adottata - che non è riferita al tipo di sentenza costitutiva, ma alla sentenza pronunciata su contratto preliminare di compravendita - non si pone in contrasto con "i parametri della ragionevole durata del processo - di cui agli artt. 111, secondo comma, Cost., e 6 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo - e del

principio della azionabilità dei diritti di cui all'art. 24 Cost.” posto che, come precisato dalla Corte costituzionale nella citata sentenza 232 del 2004, “il preteso incentivo a proporre appelli dilatori e la possibilità di subire opposizioni all'esecuzione in caso di esercizio dell'azione esecutiva costituiscono, a tutto concedere alla loro plausibilità, inconvenienti di mero fatto e non certamente indici della violazione delle invocate norme costituzionali”.

Da quanto precede deriva che correttamente la corte di appello, nella decisione impugnata, ha escluso la ravvisabilità di effetti traslativi immediati alla sentenza del tribunale di Isernia 28/5/2005 n. 357 - di accoglimento della domanda ex articolo 2932 c.c. proposta da Roberta Tetti nei confronti della società SGI - potendosi produrre tali effetti solo dopo il passaggio in giudicato di detta sentenza.

Le ragioni per escludere che la situazione di fatto debba poter essere adeguata a quella di diritto, accertata da sentenza non passata in giudicato, affondano nella stessa scelta delle parti di differire ad un accordo successivo il trasferimento della proprietà, accordo successivo che può essere surrogato dalla sentenza che deve però avere i caratteri della irretrattabilità.

Ha quindi errato la conduttrice società MGL ad accogliere (prima del passaggio in giudicato della citata sentenza del tribunale di Isernia 357/2005) le richieste avanzate nei suoi confronti dalla Tetti volte ad ottenere il pagamento dei canoni di locazione, la risoluzione del rapporto di locazione e il rilascio dell'immobile locato e ciò perché al momento di tali richieste - come al momento della notifica dell'atto introduttivo del giudizio di primo grado nonché alla data della

sentenza impugnata - il rapporto di locazione tra la locatrice SGI e la conduttrice MGL era ancora in corso permanendo in capo alla SGI il diritto di proprietà ed il possesso dell'immobile oggetto del contratto di locazione in questione.

In definitiva i motivi di ricorso in esame devono essere rigettati in quanto - al contrario di quanto sostenuto dalla società ricorrente - la sentenza impugnata è conforme al seguente principio di diritto:

non è riconoscibile l'esecutività provvisoria, ex art. 282 cod. proc. civ., del capo decisorio relativo al trasferimento dell'immobile contenuto nella sentenza di primo grado resa ai sensi dell'articolo 2932 c.c., né è ravvisabile l'esecutività provvisoria della condanna implicita al rilascio dell'immobile, in danno del promittente venditore, scaturente dalla suddetta sentenza nella parte in cui dispone il trasferimento dell'immobile producendosi l'effetto traslativo della proprietà del bene solo dal momento del passaggio in giudicato di detta sentenza con la contemporanea acquisizione al patrimonio del soggetto destinatario della pronuncia.

Con il terzo motivo la ricorrente denuncia violazione dell'articolo 112 c.p.c. deducendo che essa società, in primo grado, aveva proposto domanda riconvenzionale al fine di ottenere la condanna alla restituzione, in favore di M.G.L., dell'importo versato a titolo di deposito cauzionale e di quello dovuto per la perdita dell'indennità di avviamento commerciale, oltre al risarcimento di tutti i danni patiti, con interessi e rivalutazione, senza che, con riferimento alla suo rigetto, il tribunale di Isernia avesse adottato un'apposita motivazione. Senonché, a fronte del gravame interposto dalla M.G.L., la Corte di appello, pur attestando sul

punto che il giudice di primo grado aveva ommesso di adottare la prescritta motivazione, ha operato un malgoverno delle disposizioni di legge applicabili in materia, fornendo una propria motivazione rispetto all'omesso "decisum" del primo giudice, così mancando di rilevare la nullità della decisione impugnata malgrado fosse stata dedotta con l'atto di appello. La ricorrente ha formulato, in ordine a tale motivo, il seguente quesito di diritto: "se sia conforme all'ordinamento, in relazione all'obbligo del giudice di pronunciare su tutta la domanda ai sensi dell'art. 112 cod. proc. civ., l'aver il giudice di secondo grado ommesso di esaminare la dedotta nullità della sentenza di prime cure per essere la stessa priva di motivazione in ordine al rigetto delle proposte domande riconvenzionali".

Con il connesso quarto ed ultimo motivo la ricorrente denuncia violazione degli articoli 132 c.p.c. e 111 Costituzione formulando il seguente quesito di diritto: "se sia conforme all'ordinamento, in relazione all'obbligo del giudice di motivare i provvedimenti giurisdizionali ai sensi dell'art. 132, n. 4. cod. proc. civ., e dell'art. 111 Cost., il comportamento del giudice di seconde cure che ha sopperito alla mancanza assoluta di motivazione della sentenza di prime cure di rigetto delle proposte domande riconvenzionali, attraverso la predisposizione di un'autonoma motivazione, suppletiva di quella mancante".

La Corte rileva la manifesta infondatezza dei detti motivi - da esaminare congiuntamente per evidenti ragioni di connessione logica - che si pongono in netto ed insanabile contrasto con il principio più volte affermato nella giurisprudenza di legittimità secondo cui, in virtù del

principio generale, deducibile dall'art. 354 c.p.c., dell'effetto cosiddetto devolutivo dell'impugnazione, stante la tassatività delle ipotesi di rimessione del processo al giudice di primo grado, previste dalla citata disposizione, le eventuali invalidità di carattere processuale, verificatesi nel corso del giudizio di primo grado, debbono ritenersi irrilevanti, nel senso che spetta al giudice dell'appello il potere-dovere di pronunciarsi sull'intera causa. In particolare il vizio di omessa pronuncia non rientra fra quelli che determinano la regressione del processo dallo stadio di appello a quello precedente, ma comporta la necessità, per il giudice d'appello che rilevi il vizio, di porvi rimedio, trattenendo la causa e decidendola nel merito - nei limiti dell'oggetto delineato dalle effettive domande delle parti - senza che a ciò osti il principio del doppio grado di giurisdizione, che è privo di rilevanza costituzionale (nei sensi suddetti, tra le tante, sentenze 12/6/2007 n. 13705; 30/8/2006 n. 18824; 8/6/2005 n. 13892; 20/7/2004 n. 13426).

Pertanto correttamente, nonché nel pieno rispetto dei detti principi giurisprudenziali, la corte di appello ha escluso l'eccepita nullità della sentenza di primo grado "perché assolutamente priva di motivazione" in ordine al rigetto della domanda riconvenzionale proposta dalla società MGL volta "ad ottenere la restituzione della somma di € 15.500,00 a suo tempo versata alla SGI a titolo di deposito cauzionale". Al riguardo il giudice di appello ha ritenuto di dover confermare la pronuncia di rigetto di tale domanda fornendo sul punto ampia e esaustiva motivazione che peraltro non ha formato oggetto di specifiche censure da parte della ricorrente.

Ai quesiti di diritto formulati al termine dei due motivi di ricorso in esame va

quindi data risposta in senso sfavorevole a quello auspicato dalla ricorrente.

Il ricorso deve pertanto essere rigettato. La stessa rilevanza della questione centrale prospettata con i primi due motivi di ricorso costituisce motivo di compensazione tra le parti di questo giudizio di cassazione.

*P.Q.M.*

la Corte rigetta il ricorso e compensa per intero tra le parti le spese del giudizio di cassazione.

Roma 12 gennaio 2010.

DEPOSITATO IN CANCELLERIA IL  
22 FEBBRAIO 2010

## LA PUNTAZIONE ORALE PUÒ INTEGRARE UN PRELIMINARE DI LOCAZIONE ANCHE SE PRIVO DEL TERMINE DI ESECUZIONE CHE PUÒ ESSERE STABILITO DAL GIUDICE

Cassazione, Sez. III, 11 maggio 2010, n. 11371

Cassazione, Sez. III, 11 maggio 2010, n. 11371

(Pres. Varrone – Rel. Filadoro)

### Svolgimento del processo

Con sentenza 8 ottobre 2004 - 20 gennaio 2005 la Corte d'appello di Bologna confermava la decisione del Tribunale di Rimini del 14-25 novembre 2003, la quale - accertato che il contratto di locazione stipulato da Delta s.a.s. con Romagna Est Banca di Credito Cooperativo s.c.a.r.l. relativo ad un fabbricato urbano, ad uso commerciale, in Santarcangelo di Romagna, era cessato in data 31 dicembre 2001, condannava la Banca convenuta al rilascio dell'immobile, fissando - per la esecuzione - la data del 28 febbraio 2004.

La Corte territoriale - sulla base delle risultanze istruttorie - confermava quanto già accertato dal primo giudice e cioè che le parti, nell'accordo del 9 novembre 2001, non avevano stipulato un nuovo contratto di locazione né un

preliminare, essendosi invece limitate a predisporre una "puntuazione orale" dello schema del contratto da rinnovare, fissando solo alcuni punti delle nuove condizioni contrattuali e con il preciso accordo di incontrarsi nuovamente, per sottoscrivere un contratto.

La circostanza che la Banca avesse, in quella occasione, versato l'importo di Euro 170.430,78, pari a cinque annualità del canone concordato, non era ritenuta - dai giudici di appello - rilevante ai fini esposti dalla Banca, considerato che la Delta aveva accettato l'importo versato, a titolo di danni, per il pregiudizio causato alla stessa dal mancato rilascio dell'immobile nel termine di cui alla lettera di recesso.

I giudici di appello sottolineavano che lo stesso rappresentante della Banca, da un lato, aveva riconosciuto che dopo

l'incontro del 9 novembre 2001, era stato raggiunto l'accordo con il legale rappresentante della società locatrice, dall'altro, aveva precisato che l'intesa era che le parti si sarebbero scambiate "un reciproco benessere via fax, in attesa di formalizzare il contratto".

Tutto ciò dimostrava chiaramente che l'accordo del 9 novembre 2001 non era considerato dalla Banca come definitivo.

Da ultimo, la Corte territoriale escludeva che i patti verbali del 9 novembre 2001 potessero - comunque configurare un contratto preliminare di locazione, in mancanza di un preciso ed esplicito accordo sul termine entro il quale si sarebbe dovuto stipulare il contratto definitivo.

Avverso tale decisione la Romagna Est - Banca di Credito Cooperativo s.c. - ha proposto ricorso per cassazione, sonetto da tre distinti motivi di ricorso, illustrato da memoria.

Resiste la Delta s.a.s. con controricorso.

#### Motivi della decisione

Con il primo motivo si deduce errata interpretazione e, quindi, falsa applicazione di norme di diritto, in relazione all'art. 1362 c.c. (art. 360 n. 3 c.p.c.).

La Banca convenuta aveva chiesto in via riconvenzionale l'accertamento del perfezionamento di un nuovo contratto di locazione, concluso oralmente in data 9 novembre 2001, o - in subordine - l'emissione di una sentenza costitutiva, ai sensi dell'art. 2932 c.c., che tenesse conto del contratto

definitivo non concluso per inadempimento della promettente locatrice.

In base a tale accordo, le pattuizioni già concordate a livello verbale, avrebbero dovuto essere riportate in un apposito atto scritto, entro la data di decorrenza del contratto stabilita il 1° gennaio 2002, previo scambio di note scritte che confermassero il raggiungimento dell'accordo.

In pratica, il c.d. "benessere" non aveva altra funzione che quella meramente ricognitiva di un accordo già raggiunto, valido e vincolante.

Ciò nonostante, dopo aver raggiunto l'accordo e accettato l'importo di Euro 170.430,78 (corrispondente ai canoni anticipati per cinque annualità) la proprietaria aveva disatteso gli impegni assunti, intimando lo sfratto per finita locazione, dichiarando di trattenere la somma corrisposta dalla conduttrice, a titolo di pagamento canoni per il periodo di ulteriore godimento dell'immobile e per i danni connessi al mancato rilascio nel termine indicato nella lettera di recesso.

I giudici di appello confermavano la decisione di primo grado, la quale aveva escluso che le parti avessero concluso sia un nuovo contratto di locazione che un preliminare, ritenendo poi che il pagamento della somma sopra indicata trovasse una sua giustificazione nelle causali indicate dalla stessa locatrice.

In tal modo, la Corte territoriale, ad avviso della ricorrente, sarebbe incorsa nei vizi di motivazione e di violazione di norme di legge denunciate.

Il motivo è inammissibile. Con motivazione adeguata, la Corte territoriale ha accertato che la intesa raggiunta tra le parti, nell'incontro del 9 novembre 2001, costituiva una puntuazione dell'accordo definitivo che le parti avrebbero dovuto successivamente sottoscrivere, non potendosi ritenere formata una volontà attuale di dare un regolamento definitivo del rapporto.

Tale accertamento, secondo la giurisprudenza di questa Corte, costituisce apprezzamento riservato al giudice di merito, non sindacabile in sede di legittimità, se non per vizio di motivazione (Cass. 4 febbraio 2009 n. 2720).

Con il secondo motivo si denuncia omessa, insufficiente e contraddittoria motivazione circa un punto decisivo della controversia, in relazione all'art. 116 c.p.c. in ordine alla valutazione delle risultanze processuali (art. 360 nn. 3 e 5 c.p.c.).

L'interrogatorio formale reso dal Presidente della Banca e le dichiarazioni del teste Dominici, all'epoca consulente della Delta s.a.s. confermavano che al termine dell'incontro del 9 novembre 2001 il contratto di locazione doveva intendersi definitivamente concluso.

Anche questo motivo si rivela inammissibile.

La valutazione compiuta dalla Corte territoriale sfugge a qualsiasi censura, sotto il profilo del vizio di motivazione, in quanto sorretta da motivazione congrua, immune da vizi logici ed errori giuridici.

Infatti, i giudici di appello hanno dato una loro interpretazione delle risultanze processuali, concludendo che le stesse dichiarazioni rese dal legale rappresentante della Banca confermavano che non era stato raggiunto un accordo definitivo, poiché la "intesa era, tuttavia, che le parti si sarebbero scambiate un reciproco benestare via fax, in attesa di formalizzare il contratto; il che dimostra che l'accordo del 9 novembre 2001 non era considerato dalla stessa Banca come definitivo".

Si tratta, come appare evidente, di una valutazione insindacabile, perché adeguatamente motivata appare la conclusione che la intesa raggiunta dalle parti non aveva ad oggetto un vero e proprio regolamento definitivo del rapporto.

Secondo la consolidata giurisprudenza di questa Corte, ai fini della configurabilità di un definitivo vincolo contrattuale è necessario che tra le parti sia raggiunta la intesa su tutti gli elementi dell'accordo, non potendosi ravvisare soltanto la sussistenza là dove, raggiunta l'intesa solamente su quelli essenziali, ancorché riportati in apposito documento (cosiddetta "minuta" o "puntuazione"), risulti rimessa ad un tempo successivo la determinazione degli elementi accessori, con la precisazione che, anche in presenza del completo ordinamento di un determinato assetto negoziale, può risultare integrato un atto meramente preparatorio di un futuro contratto, come tale non vincolante tra le parti, in difetto dell'attuale, effettiva volontà delle

medesime di considerare concluso il contratto, il cui accertamento, nel rispetto dei canoni ermeneutici di cui all'art. 1362 c.c. e seguenti, è rimesso alla valutazione del giudice di merito (Cass. 20 giugno 2006 n. 14267 e 18 gennaio 2005 n. 910, 7 aprile 2004 n. 6871).

Con il terzo ed ultimo motivo, il ricorrente denuncia omessa, insufficiente e contraddittoria motivazione circa un punto decisivo della controversia, in relazione all'art. 1183 c.c. (art. 360 nn. 3 e 5 c.p.c.).

La sentenza impugnata era incorsa in evidente contraddizione, affermando che l'accordo non integrava neppure gli estremi di un preliminare di locazione, in mancanza di un accordo preciso sul termine entro il quale si sarebbe dovuto stipulare il contratto definitivo.

Poiché, in effetti, il contratto di locazione - redatto in forma scritta - doveva essere concluso al più tardi entro la data del 1° gennaio 2002, non vi era dubbio, sottolinea la ricorrente, che il contratto definitivo avrebbe dovuto essere concluso entro tale data.

In via del tutto subordinata, la mancata fissazione di un termine in sede convenzionale o giudiziale, entro il quale concludere il contratto definitivo, non invalida il contratto preliminare, poiché in tal caso è pur sempre applicabile la regola dell'immediato adempimento, ai sensi dell'art. 1183 c.c.

Se, infatti, non si dovesse ravvisare - nel caso in esame - la volontà delle parti di accettare gli effetti di un contratto definitivo, si sarebbe, pur sempre, in presenza di un contratto con

il quale le parti avevano dato vita ad un vincolo obbligatorio che le impegnava ad una ulteriore manifestazione di volontà negoziale, nei termini già indicati.

Il motivo è meritevole di accoglimento. La giurisprudenza di questa Corte è ferma nel ritenere l'applicabilità dell'art. 1183 c.c., anche con riguardo all'adempimento del contratto preliminare privo di termine della esecuzione della prestazione (Cass. 15587 del 2001, 12774 del 1992).

Deve essere confermato, anche in questa sede, il principio per cui: "Ai sensi dell'art. 1183 cod. civ., che trova applicazione anche con riguardo all'adempimento del contratto preliminare, la regola dell'immediata esigibilità della prestazione opera con esclusivo riguardo al caso della mancata determinazione del tempo della medesima, mentre quando il termine non sia stato fissato, essendosene rimessa l'individuazione alla volontà di una delle parti, spetta al giudice - con apprezzamento di fatto che si sottrae a controllo di legittimità se correttamente e congruamente motivato - di stabilirlo secondo le circostanze".

Sotto tale profilo, la sentenza della Corte bolognese è stata sottoposta a specifica censura da parte della ricorrente Romagna Est Banca di Credito Cooperativo.

La sentenza impugnata deve, pertanto, essere cassata avendo erroneamente i giudici di appello ritenuto che la mancanza di un "preciso ed esplicito accordo sul termine entro il quale si sarebbe dovuto stipulare il contratto

definitivo” fosse, di per sé, sufficiente ad escludere la esistenza di un contratto preliminare avente ad oggetto il contratto definitivo di locazione.

Quanto alla denuncia di vizi motivazionali, occorre premettere che la censura formulata, in via subordinata, con quest’ultimo mezzo di impugnazione, non è incompatibile con la affermazione di una completa regolamentazione del rapporto, già raggiunta dalle parti, pure formulata con i primi due motivi di ricorso dalla ricorrente.

Anche un documento dimostrante con completezza un assetto negoziale, infatti, può essere preparatorio di un futuro accordo, una volta dimostrata l’insussistenza di una volontà attuale di accordo negoziale (Cass. 10276 del 16 luglio 2002).

E lo stesso può configurarsi come un contratto preliminare (art. 1351 c.c.), la cui funzione è appunto quella di impegnare i contraenti alla futura stipula, alle condizioni e nei termini in esso convenuti, di un successivo contratto definitivo, essendo la prestazione essenziale che ne forma oggetto costituita da quel particolare “facere”, consistente nella stipulazione anzidetta, che deve esattamente corrispondere agli elementi predeterminati in sede di compromesso. (Cass. 29 marzo 2006 n. 7273).

Nel caso in esame, con motivazione del tutto insufficiente e contraddittoria, la sentenza impugnata è giunta a negare la esistenza di un contratto preliminare sulla base del rilievo preminente della mancanza di un termine essenziale

stabilito per la conclusione del contratto definitivo.

Ciò nonostante numerose dichiarazioni testimoniali avessero confermato che il nuovo contratto avrebbe dovuto avere decorrenza dal gennaio 2002 e che tra le parti era stato raggiunto un accordo su tutti gli elementi essenziali del contratto (canone annuo, modalità di pagamento dello stesso, durata della locazione).

Con motivazione inadeguata, infine, la Corte territoriale ha ritenuto del tutto irrilevante (ai fini della dimostrazione di una volontà della parte locatrice di giungere alla conclusione del contratto definitivo) la circostanza che la Delta avesse prontamente incassato la somma di Euro 170.430, 78 (pari a cinque annualità complete del canone già concordato).

I giudici di appello si sono limitati ad osservare che la locatrice Delta aveva accettato tale importo a titolo di risarcimento dei danni, ed in conseguenza del pregiudizio arrecato in conseguenza del mancato rilascio dell’immobile nel termine indicato.

La Corte territoriale non ha considerato, tuttavia, che il pagamento era stato offerto dalla conduttrice a titolo di pagamento anticipato dei canoni, commisurato su cinque annualità e che, al momento del pagamento, erano trascorsi appena sette giorni dalla scadenza del contratto. In particolare, i giudici di appello non hanno tenuto in alcuna considerazione la circostanza riferita dal teste Dominici e cioè che il rappresentante della Delta (che pure aveva personalmente partecipato a tutti gli

incontri precedenti) fosse pienamente al corrente degli accordi raggiunti con Banca e che dunque il Dominici, nella sua qualità di consulente della Delta, potesse validamente impegnarla.

Alla luce di tali considerazioni, la motivazione adottata sul punto dalla Corte bolognese non appare adeguata.

In particolare, esaminando la questione solo sotto il profilo della comunicazione di volontà espressa dalla locatrice, i giudici di appello non si sono affatto posti il problema se - come sostenuto dalla attuale ricorrente - tale pagamento di cinque annualità anticipate dei canoni non costituisse, in realtà, una concreta conferma della volontà della locatrice di concludere il contratto di locazione definitivo alle condizioni già concordate dal proprio commercialista, Dott. Dominici con il legale rappresentante della Banca, avv.

Buda (e trovasse una sua giustificazione proprio nel contratto preliminare già raggiunto).

In conclusione, i primi due motivi di ricorso devono essere rigettati.

Il terzo motivo deve essere invece accolto, la sentenza impugnata cassata, con rinvio ad altro giudice che si adeguerà al principio di diritto sopra enunciato, procedendo a nuovo esame e provvedendo in ordine alle spese del presente giudizio di cassazione.

### ***P.Q.M.***

La Corte rigetta i primi due motivi ed accoglie il terzo.

Cassa in relazione alle censure accolte e rinvia, anche per le spese, alla Corte di appello di Bologna, in diversa composizione, anche per le spese del giudizio di cassazione.

## TERMINE PER LA STIPULAZIONE DEL DEFINITIVO E PRESCRIZIONE DEL DIRITTO ALLA CONCLUSIONE DEL CONTRATTO DEFINITIVO

Cassazione, Sez. II, 3 maggio 2010, n.10625

Cassazione, Sez. II, 3 maggio 2010, n.10625  
(Pres. Piccialli – Rel. Mazzacane)

*Quando le parti di un contratto preliminare abbiano rimesso alla volontà di una di esse la fissazione di un termine per la stipulazione del contratto definitivo, a fronte dell'ingiustificato indugio della parte cui tale facoltà sia stata riservata l'altra parte, che abbia adempiuto le obbligazioni poste a suo carico, può rivolgersi al giudice perché, ai sensi dell'art. 1183 c. c., stabilisca il termine per la stipulazione ovvero può direttamente proporre la domanda di adempimento specifico dell'obbligo di concludere il contratto definitivo, nella quale deve ritenersi implicita la richiesta di fissazione del termine; con la conseguenza che, ove essa trascuri di avvalersi di tale facoltà e tale inerzia protragga per l'ordinario termine prescrizione, il diritto alla conclusione del contratto definitivo si estingue per prescrizione.*

---

Fatto

M. C. con atto di citazione notificato il 23-6-1990 conveniva in giudizio dinanzi al Tribunale di Roma A., G., G., G. ed A. C. quali eredi di G. C. e, premesso di aver acquistato da quest'ultimo con scrittura privata del 22-10-1977 un appartamento sito in Ostia Lido il cui prezzo era stato interamente corrisposto, chiedeva in via principale che, verificata l'autenticità della sottoscrizione del venditore in

calce alla suddetta scrittura privata, fosse accertato l'avvenuto trasferimento in suo favore della proprietà dell'immobile e, in via subordinata, qualora si fosse ritenuto essere stato concluso un contratto, preliminare di vendita, che fosse pronunciata sentenza costitutiva del trasferimento della proprietà in luogo del contratto non concluso; in ogni caso l'attrice chiedeva la condanna dei convenuti al risarcimento dei danni. Si

costituivano in giudizio gli eredi C. ad eccezione di A. C. sostenendo che la menzionata scrittura privata aveva ad oggetto un preliminare di vendita ed eccependo la prescrizione del diritto dell'attrice ad ottenere la stipulazione del definitivo; chiedevano pertanto il rigetto della domanda attrice. Il Tribunale adito con sentenza del 26-9-1995, qualificato il contratto "de quo" come preliminare e ritenuta la prescrizione, rigettava la domanda attrice, condannava la C. alla restituzione del bene ed al pagamento di un indennizzo per l'occupazione dello stesso. A seguito di gravame proposto dalla C. la Corte di Appello di Roma con sentenza del 29-9-1998, confermata la qualificazione del contratto suddetto come preliminare, rigettava l'eccezione di prescrizione e trasferiva ai sensi dell'art. 2932 c.c. la proprietà dell'appartamento promesso in vendita in favore dell'appellante. A seguito di ricorso per cassazione da parte di A., G. G. G. ed Angela C. questa Corte con sentenza del 10-12-2001 n. 15587 accoglieva il ricorso, cassava la sentenza impugnata e rinviava la causa ad altra sezione della Corte di Appello di Roma per un nuovo esame della controversia alla luce del seguente principio di diritto: "quando le parti di un contratto preliminare abbiano rimesso alla volontà di una di esse la fissazione di un termine per la stipulazione del contratto definitivo, a fronte dell'ingiustificato indugio della parte cui tale facoltà sia stata riservata l'altra parte, che abbia adempiuto le obbligazioni poste a suo carico, può rivolgersi al giudice perché, ai sensi

dell'art. 1183 cpv cod. civ., stabilisca il termine per la stipulazione ovvero può direttamente proporre la domanda di adempimento specifico dell'obbligo di concludere il contratto definitivo, nella quale deve ritenersi implicita la richiesta di fissazione del termine; con la conseguenza che, ove essa trascuri di avvalersi di tale facoltà e tale inerzia protragga per l'ordinario termine prescrizione, il diritto alla conclusione del contratto definitivo si estingue per prescrizione". A seguito di riassunzione da parte degli eredi di G. C. cui resisteva la C. la Corte di Appello di Roma con sentenza del 3-12-2004, in riforma della sentenza del Tribunale di Roma del 26-9-1995, ha trasferito dai suddetti eredi C. alla C. la proprietà dell'appartamento per cui è causa oggetto del preliminare di compravendita del 22-10-1977. Per la cassazione di tale sentenza A. C., A. C. e G. G. C. in proprio e quali eredi del defunto G. C. hanno proposto un ricorso articolato in due motivi cui la C. ha resistito con controricorso; i ricorrenti hanno successivamente depositato una memoria.

#### Motivi della decisione

Per ragioni di ordine logico-giuridiche si ritiene di esaminare prioritariamente il secondo motivo di ricorso con il quale i ricorrenti, denunciando violazione e falsa applicazione degli artt. 2697 c.c. 112-113-115-116 secondo comma ultima parte e 384 c.p.c., censurano la sentenza impugnata per aver rigettato l'eccezione da essi sollevata di prescrizione del diritto

azionato dalla controparte per non aver fornito la prova su di essi incombente della data in cui la C. aveva adempiuto l'obbligazione di pagamento del prezzo della vendita, e quindi aveva conseguito il diritto a chiedere la stipulazione del contratto definitivo, posto che da quel momento iniziava a decorrere il termine di prescrizione del suddetto diritto.

I ricorrenti rilevano sotto un primo profilo che tale statuizione si pone in contrasto con il principio di diritto enunciato dalla sopra richiamata sentenza di questa stessa Corte secondo cui, nell'ipotesi che le parti di un contratto preliminare abbiano rimesso alla volontà di una di esse la fissazione del termine per la stipulazione del contratto definitivo, a fronte dell'ingiustificato rifiuto della parte cui tale facoltà sia stata riservata, l'altra parte che abbia adempiuto le obbligazioni poste a suo carico può direttamente proporre la domanda di adempimento specifico dell'obbligo di concludere il contratto definitivo; con la conseguenza che, ove essa trascuri di avvalersi di tale facoltà e tale inerzia protragga per l'ordinario termine prescrizione, il diritto alla conclusione del contratto definitivo si estingue per prescrizione.

A., A. e G. G. C. inoltre assumono che, mentre essi avevano provato (con la produzione del contratto preliminare del 22-10-1977 contenente la clausola perentoria ed essenziale che prevedeva la data del 22-4-1978 quale termine finale dei pagamenti convenuti) l'adempimento dell'obbligo di pagamento del prezzo complessivo al

22-4-1978 da parte della C., quest'ultima, che aveva fatto valere il suo diritto alla conclusione del contratto definitivo, non aveva offerto alcuna prova del solo fatto che avrebbe potuto impedire la maturazione del termine prescrizione, ovvero l'avvenuto pagamento dell'intero prezzo della compravendita in una data successiva a quella suddetta.

La censura è fondata.

Deve premettersi che la suddetta sentenza di questa stessa Corte del 10-12-2001 n. 15587 ha affermato il sopra enunciato principio di diritto in materia di determinazione dei criteri di individuazione del "dies a quo" per la decorrenza del termine per il promissario acquirente per proporre domanda di adempimento in forma specifica ex art. 2932 c.c. sulla base della premessa che i ricorrenti C. - che avevano eccepito la prescrizione del diritto azionato dalla C. - avevano dedotto sia l'avvenuta pattuizione del termine perentorio ed essenziale del 22-4-1978 per il pagamento del saldo prezzo, sia la circostanza che effettivamente entro tale termine il saldo del prezzo era stato effettivamente versato.

Orbene il giudice di rinvio, rilevata l'assenza di una prova certa in ordine alla data in cui la C. aveva adempiuto la sua obbligazione - pur essendovi la certezza, per affermazione concorde delle parti, dell'avvenuto pagamento dell'intero prezzo - e rilevato che il relativo onere probatorio ricadeva sui C. in quanto elemento costitutivo dell'eccezione di prescrizione sollevata, ha rigettato l'eccezione stessa.

Tale convincimento non può essere condiviso.

Invero la suddetta eccezione di avvenuto decorso del termine decennale di prescrizione relativo al diritto ex art. 2932 c.c. fatto valere dalla C. con l'atto di citazione introduttivo del giudizio di primo grado notificato il 23-6-1990, basata sulla considerazione che in realtà la prescrizione era iniziata a decorrere il 22-4-1978, era sufficientemente circostanziata e quindi idonea in astratto a paralizzare la pretesa della controparte; pertanto la C., al fine di far valere le conseguenze giuridiche a sé favorevoli del fatto costitutivo posto a fondamento del diritto azionato - ovvero la sua qualità di promissaria acquirente dell'immobile per cui è causa adempiente agli obblighi assunti e l'inadempimento del promittente venditore all'obbligo di stipulare il contratto definitivo - aveva l'onere, proprio al fine di superare l'efficacia del fatto estintivo del suo diritto come eccepito dal C., di provare l'avvenuto pagamento integrale del prezzo della compravendita entro il decennio antecedente alla data di notifica dell'atto di citazione introduttivo del giudizio di primo grado.

Pertanto in sede di rinvio si impone un riesame della controversia alla luce del principio di diritto ora affermato

riguardante la ripartizione dell'onere probatorio tra le parti.

Con il secondo motivo i ricorrenti, deducendo violazione e falsa applicazione degli artt. 112-113-115-116-384 primo comma c.p.c. 1183-1362-1362-1375-1457-2702-2733-2934-2935-2936 e 2943 c.c., censurano la sentenza impugnata per non aver considerato che tra le parti costituiva elemento pacifico che la C. aveva corrisposto l'intero prezzo della compravendita entro il termine pattuito del 22-4-1978.

Tale censura resta assorbita all'esito dell'accoglimento del secondo motivo di ricorso.

In definitiva la sentenza impugnata deve essere cassata in relazione al motivo accolto, e la causa deve essere rinviata ad altra sezione della Corte di Appello di Roma anche per la pronuncia sulle spese del presente giudizio.

### *P.Q.M.*

La Corte accoglie il secondo motivo di ricorso, dichiara assorbito il primo, cassa la sentenza impugnata in relazione al motivo accolto e rinvia la causa ad altra sezione della Corte di Appello di Roma anche per la pronuncia sulle spese del presente giudizio.

Cassazione, Sez. II, 2 febbraio 2009, n.2561  
(Pres. Rovelli – est. Parziale)

*1. Ai fini della configurabilità di un definitivo vincolo contrattuale è necessario che tra le parti sia raggiunta l'intesa su tutti gli elementi dell'accordo, non potendosi ravvisare pertanto la sussistenza là dove, raggiunta l'intesa solamente su quelli essenziali ed ancorché riportati in apposito documento (cosiddetto minuta o puntuazione), risulti rimessa ad un tempo successivo la determinazione degli elementi accessori. Peraltro, anche in presenza del completo ordinamento di un determinato assetto negoziale può risultare integrato un atto meramente preparatorio di un futuro contratto, come tale non vincolante tra le parti, in difetto dell'attuale effettiva volontà delle medesime di considerare concluso il contratto, il cui accertamento, nel rispetto dei canoni ermeneutici di cui agli artt. 1362 e segg. cod. civ., è rimesso alla valutazione del giudice di merito, incensurabile in cassazione ove sorretta da motivazione congrua ed immune da vizi logici e giuridici.*

*2. In tema di interpretazione del contratto - che costituisce operazione riservata al giudice di merito, le cui valutazioni sono censurabili in sede di legittimità soltanto per violazione dei canoni legali di ermeneutica contrattuale o per vizio di motivazione - ai fini della ricerca della comune intenzione dei contraenti, il primo e principale strumento è rappresentato dal senso letterale delle parole e delle espressioni utilizzate nel contratto, con la conseguente preclusione del ricorso ad altri criteri interpretativi, quando la comune volontà delle parti emerga in modo certo ed immediato dalle espressioni adoperate, e sia talmente chiara da precludere la ricerca di una volontà diversa. Il rilievo da assegnare alla formulazione letterale dev'essere peraltro verificato alla luce dell'intero contesto contrattuale, e le singole clausole vanno considerate in correlazione tra loro, dovendo procedersi al loro coordinamento a norma dell'art. 1363 cod. civ., e dovendosi intendere per senso letterale delle parole tutta la formulazione letterale della dichiarazione negoziale, in ogni sua parte ed in ogni parola che la compone, e non già in una parte*

*soltanto, quale una singola clausola di un contratto composto di più clausole, dovendo il giudice collegare e raffrontare tra loro frasi e parole al fine di chiarirne il significato.*

Fatto

Oliviero Beha, giornalista e conduttore di programmi radiotelevisivi, nel maggio del 1992 conveniva in giudizio davanti al Tribunale di Roma VIDEA spa per sentire dichiarare risolti per inadempimento della convenuta gli accordi (lettera del legale rappresentante della medesima in data 30 luglio 1990) aventi ad oggetto l'utilizzazione, in esclusiva per due anni e con un compenso minimo garantito di 500 milioni, delle prestazioni professionali dello stesso BEHA per la realizzazione di programmi televisivi destinati ad essere trasmessi dall'emittente pubblica o da emittenti private. Chiedeva anche la condanna della convenuta al pagamento, a titolo di risarcimento dei danni, della complessiva somma di lire 610 milioni. La VIDEA spa sosteneva che tra le parti non era intercorso alcun accordo contrattuale, in quanto la lettera in questione costituiva una mera "puntuazione" di taluni elementi di un futuro eventuale contratto da definire. Il GOA del Tribunale di Roma con sentenza n. 23701 del 1999 rigettava tutte le domande, compensando integralmente le spese di causa. La Corte di appello di Roma, adita dal Beha, rigettava il suo appello con sentenza n. 1324 del 2003. La corte d'appello, dopo aver esaminato la lettera in data 30 luglio 1990, nonché quella del 14 maggio 1991 e le successive del 12 luglio e del 29 luglio

del 1991, giungeva alla conclusione che esse contenevano solo una "serie di proposte in fieri" (ad eccezione dell'ultima espressamente rifiutata dal Beha) nelle quali non erano indicati specificamente "elementi essenziali del contratto e in particolare la specifica prestazione che l'appellato avrebbe dovuto eseguire, il corrispettivo e i termini del pagamento". A giudizio della corte territoriale si trattava di una fase "meramente iniziale di un procedimento formativo delle volontà contrattuali che non ha dato luogo all'incontro di volontà". Fu poi lo stesso Beha, rifiutando l'unica "proposta concreta e completa di cui alla scrittura privata del 9 ottobre 1992" a tenere un comportamento incompatibile con la volontà di aderire alle originarie bozze di proposta. Tale decisione è impugnata dall'odierno ricorrente, il quale articola un unico motivo. Resiste con controricorso l'intimata. Parte ricorrente ha depositato memoria.

Motivi della decisione

1. Il motivo a fondamento del ricorso.  
Il ricorrente deduce "violazione e/o falsa applicazione di norme di legge: articolo 112 c.p.c., articoli 1325, 1326, 1346, 1362, 1374, 2222, 2229, 2230, 2233, 1206 codice civile, nonché difetto di motivazione in ordine a punti decisivi della controversia".  
La Corte di appello aveva escluso che fosse intervenuto un accordo tra le

parti, perché le lettere in atti costituivano solo una serie di proposte in fieri. Deduce, quindi, il ricorrente la violazione dell'articolo 112 c.p.c., poiché l'oggetto della controversia non stava nell'esistenza o meno di un accordo, ma nella definizione della sua portata. L'accordo era, invece, intervenuto su alcuni punti: era quindi compito della Corte territoriale quello di stabilire se tali punti erano sufficienti o meno a dar vita al contratto. La Corte territoriale aveva, invece, affermato che non vi era stato alcun accordo. Secondo il ricorrente, inoltre, la Corte, oltre ad essere incorsa in difetto di motivazione, avrebbe violato l'articolo 1362 codice civile, avendo interpretato il contenuto della lettera del legale rappresentante della VIDEA spa del 30 luglio 1990 come inidonea a determinare un accordo per non essere “neppure specificatamente indicati gli elementi essenziali del contratto ed in particolare la specifica prestazione che l'appellante avrebbe dovuto eseguire, il corrispettivo e i termini del pagamento”. La Corte aveva errato perché da tale lettera si sarebbero dovuti rilevare tutti i requisiti di un accordo contrattuale. La Corte avrebbe dovuto rilevare, sul piano lessicale, che non veniva utilizzato né il verbo “proporre”, né il sostantivo “proposta” o termini di analogo significato; che l'uso di espressioni quali “quanto già definito”, “ti assicura”, “deve intendersi”, “si assume”, erano di per sé idonee a significare un già concordato assetto del rapporto e non la mera previsione di un accordo futuro. Inoltre, la Corte di appello non avrebbe

spiegato l'inconciliabilità della manifestazione di volontà di confermare “quanto già definito”, espressa nella lettera in questione con la definizione data alla lettera come “proposta”; né per quale motivo la cifra di 500 milioni non potesse essere ritenuta un corrispettivo; né infine veniva fornita una spiegazione alla ritenuta insufficiente indicazione, come contropartita del predetto compenso, delle prestazioni dell'odierno ricorrente quale autore e conduttore di trasmissioni. A tal proposito non era necessario indicare le “specifiche prestazioni”, essendo invece sufficiente l'indicazione della prestazione in termini generici per integrare l'oggetto di un contratto, che, ai sensi dell'articolo 1346 codice civile, poteva essere determinabile, tenuto conto della qualità professionale del Beha (giornalista, autore e conduttore di trasmissioni). Infine, quanto alla determinazione dei compensi, ben poteva trovare applicazione l'articolo 2233 codice civile, che ne consente la determinazione attraverso il tariffario dei compensi periodicamente aggiornato dal Consiglio Nazionale dei Giornalisti.

Quanto infine alla valutazione del comportamento tenuto dal Beha, valorizzato dalla Corte con riferimento al rifiuto a sottoscrivere l'unica proposta concreta di cui alla scrittura privata del 9 ottobre 1992, il ricorrente afferma che tale proposta non risulta dagli atti processuali e che comunque non si comprenderebbe sulla base di quali elementi la Corte abbia concluso per la presenza di una proposta di

contratto “concreta e completa” in tale scrittura del 9 ottobre 1992; né la Corte chiarisce da quali elementi abbia desunto il rifiuto del Beha a sottoscrivere tale proposta di contratto. La Corte, invece, ai sensi dell'articolo 1362 codice civile, avrebbe dovuto valutare il comportamento delle parti e in particolare prendere in esame l'accordo del 30 luglio 1999 sulla base del quale VIDEA spa aveva realizzato con la partecipazione del Beha soltanto un programma di 20 puntate e per il quale aveva corrisposto un compenso ben al di sotto di quello normalmente percepito dal Beha.

Tale attività era idonea a dimostrare un principio d'esecuzione di quanto previsto dalla lettera del 30 luglio 1990 e pertanto la natura pattizia del relativo contenuto. L'aver omesso l'esame di tale aspetto della vicenda concreta, a giudizio del Beha, determina un difetto di motivazione sul punto nonché disapplicazione dell'articolo 1362.

2. Il motivo è infondato e va respinto.

2.1 - In relazione alle specifiche censure contenute nel motivo, appare opportuno richiamare i principi di diritto più volte affermati da questa Corte in materia di interpretazione del contratto e di puntuazione.

In materia di interpretazione della volontà negoziale appare opportuno richiamare Cass. 2005 n. 28479 (successive conformi Cass. 2006 n. 22899; Cass. 2007 n. 4176; Cass. 2007 n. 18180) che ha affermato:

“In tema di interpretazione del contratto - che costituisce operazione riservata al giudice di merito, le cui valutazioni sono censurabili in sede di

legittimità soltanto per violazione dei canoni legali di ermeneutica contrattuale o per vizio di motivazione - ai fini della ricerca della comune intenzione dei contraenti, il primo e principale strumento è rappresentato dal senso letterale delle parole e delle espressioni utilizzate nel contratto, con la conseguente preclusione del ricorso ad altri criteri interpretativi, quando la comune volontà delle parti emerga in modo certo ed immediato dalle espressioni adoperate, e sia talmente chiara da precludere la ricerca di una volontà diversa. Il rilievo da assegnare alla formulazione letterale dev'essere peraltro verificato alla luce dell'intero contesto contrattuale, e le singole clausole vanno considerate in correlazione tra loro, dovendo procedersi al loro coordinamento a norma dell'art. 1363 cod. civ., e dovendosi intendere per senso letterale delle parole tutta la formulazione letterale della dichiarazione negoziale, in ogni sua parte ed in ogni parola che la compone, e non già in una parte soltanto, quale una singola clausola di un contratto composto di più clausole, dovendo il giudice collegare e raffrontare tra loro frasi e parole al fine di chiarirne il significato”.

E ancora:

Cass. 2005 n. 8296 (successive conformi Cass. 2007 n. 1825) - In tema di interpretazione del contratto - riservata al giudice del merito, le cui valutazioni sono censurabili in sede di legittimità solo per violazione dei canoni legali di ermeneutica contrattuale o per vizi di motivazione - al fine di far valere i suddetti vizi, il

ricorrente per cassazione, per il principio di specificità ed autosufficienza del ricorso, deve riportare il testo integrale della regolamentazione pattizia del rapporto nella sua originaria formulazione, o della parte in contestazione, precisare quali norme ermeneutiche siano state in concreto violate e specificare in qual modo e con quali considerazioni il giudice di merito se ne sia discostato.

Cass. 2005 n. 5624: “Costituisce questione di merito, rimessa al giudice competente, valutare il grado di chiarezza della clausola contrattuale, ai fini dell'impiego articolato dei vari criteri ermeneutici; deve escludersi: quindi: che nel giudizio di cassazione possa procedersi a una diretta valutazione della clausola contrattuale, al fine di escludere la legittimità del ricorso da parte del giudice di merito al canone ermeneutico del comportamento successivo delle parti”.

Cass. 2004 n. 15381 (successive conformi Cass. 2006 n. 5475) - In tema di ermeneutica contrattuale, l'accertamento della volontà delle parti in relazione al contenuto del negozio si traduce in una indagine di fatto, affidata al giudice di merito e censurabile in sede di legittimità nella sola ipotesi di motivazione inadeguata ovvero di violazione di canoni legali di interpretazione contrattuale di cui agli artt. 1362 e seguenti cod. civ.. Nella ipotesi in cui il ricorrente lamenti espressamente tale violazione, egli ha l'onere di indicare, in modo specifico, i criteri in concreto non osservati dal giudice di merito e, soprattutto, il modo in cui questi si sia da essi discostato,

non essendo, all'uopo, sufficiente una semplice critica della decisione sfavorevole, formulata attraverso la mera prospettazione di una diversa (e più favorevole) interpretazione rispetto a quella adottata dal giudice.

In ordine, poi, alla questione portata all'esame di questa Corte, circa la distinzione tra mera “puntuazione” e contratto, appare utile richiamare Cass. 2005 n. 910 (confermata da Cass. 2007 n. 20701), che ha affermato:

“Ai fini della configurabilità di un definitivo vincolo contrattuale è necessario che tra le parti sia raggiunta l'intesa su tutti gli elementi dell'accordo, non potendosi ravvisare pertanto la sussistenza là dove, raggiunta l'intesa solamente su quelli essenziali ed ancorché riportati in apposito documento (cosiddetto minuta o puntuazione), risulti rimessa ad un tempo successivo la determinazione degli elementi accessori. Peraltro, anche in presenza del completo ordinamento di un determinato assetto negoziale può risultare integrato un atto meramente preparatorio di un futuro contratto, come tale non vincolante tra le parti, in difetto dell'attuale effettiva volontà delle medesime di considerare concluso il contratto, il cui accertamento, nel rispetto dei canoni ermeneutici di cui agli artt. 1362 e segg. cod. civ., è rimesso alla valutazione del giudice di merito, incensurabile in cassazione ove sorretta da motivazione congrua ed immune da vizi logici e giuridici”.

Tali principi sono stati ribaditi da Cass. 2006 n. 14267 che ha affermato:

“Ai fini della configurabilità di un definitivo vincolo contrattuale, è necessario che tra le parti sia raggiunta l'intesa su tutti gli elementi dell'accordo, non potendosi ravvisare pertanto la sussistenza là dove, raggiunta l'intesa solamente su quelli essenziali ed ancorché riportati in apposito documento, risulti rimessa ad un tempo successivo la determinazione degli elementi accessori. Pertanto, anche in presenza del completo ordinamento di un determinato assetto negoziale, può risultare integrato un atto meramente preparatorio di un futuro contratto, come tale non vincolante tra le parti, in difetto dell'attuale effettiva volontà delle medesime di considerare concluso il contratto, il cui accertamento, nel rispetto dei canoni ermeneutici di cui agli artt. 1362 e segg. cod. civ., è rimesso alla valutazione del giudice di merito, incensurabile in cassazione ove sorretta da motivazione congrua ed immune da vizi logici e giuridici”.

2.2 - La Corte di appello di Roma, pur con motivazione sintetica, si è attenuta ai suindicati principi, ritenendo che si trattasse di mera “puntuazione” e non già di contratto.

Nella sua motivazione la Corte afferma che “le lettere in atti costituiscono solo una serie di proposte in fieri nelle quali, ad esclusione dell'ultima proposta, completamente difforme dalle precedenti e espressamente respinta dallo stesso Beha, non sono neppure specificamente indicati gli elementi essenziali del contratto ed in particolare la specifica prestazione che l'appellante avrebbe dovuto eseguire, il

corrispettivo e i termini del pagamento”.

Aggiunge poi la Corte che: “trattasi, come giustamente rilevato dal primo giudice, peraltro con argomentazioni non specificamente contestate, di una fase meramente iniziale di un procedimento formativo della volontà contrattuale che non ha dato luogo all'incontro delle volontà”.

La Corte territoriale poi conclude facendo anche riferimento al comportamento tenuto dal Beha, al solo evidente scopo di ulteriormente rafforzare la decisione, offrendo un'ulteriore ratio decidendi.

Il punto centrale della decisione assunta dalla Corte d'appello sta nell'aver interpretato come mera “puntuazione” l'accordo (perché l'accordo sui punti considerati nella scrittura vi fu) su alcuni aspetti delle possibili trattative, tra i quali non erano presenti gli elementi essenziali del contratto e “in particolare la specifica prestazione che l'appellante (il Beha, n.d.r.) avrebbe dovuto eseguire, il corrispettivo e i termini del pagamento”.

La Corte ha, quindi, valutato il contenuto della scrittura in questione e, con un ragionamento che appare immune da vizi logici e giuridici, ha concluso nel senso indicato.

Col suo unico motivo di ricorso, il Beha deduce in primo luogo la violazione dell'articolo 112 c.p.c., osservando che l'oggetto della controversia non consisteva nell'esistenza o meno di un accordo, ma nella definizione della sua portata (poiché un accordo era già intervenuto). Sul punto non vi è alcuna violazione

dell'articolo 112 c.p.c., perché all'evidenza la Corte non ha negato che sui singoli punti della scrittura del 30 luglio 1990 vi fosse un accordo tra le parti, ma si è limitata a qualificare tali accordi insufficienti ad integrare un contratto. Si tratta di una valutazione di merito come tale, poiché adeguatamente motivata, insuscettibile di censura in questa sede.

Quanto alle restanti censure in ordine ai vizi di motivazione circa l'interpretazione della scrittura, il ricorrente richiama nuovamente le critiche già avanzate in appello, che tendono ad atomizzare la lettura del testo della scrittura, dando ad ogni singola locuzione letterale un significato utile a confermare la sua tesi. Dimentica però parte ricorrente il punto nodale delle valutazioni date dai giudici del merito, che hanno considerato i punti, oggetto di accordo, insufficienti a definire il contenuto degli elementi essenziali del contratto. E ciò quanto alla prestazione (del tutto genericamente indicata) e al corrispettivo, pure generico e non adeguato a costituire punto di riferimento per la liquidazione delle competenze (come del resto riconosciuto dallo stesso Beha per l'unica prestazione nel tempo intercorsa tra le parti). Nessun riferimento è poi contenuto ai termini di esecuzione della prestazione e del pagamento.

A fronte di tale decisiva argomentazione, il ricorrente fa

richiamo a modalità di integrazione del “contratto”, ai sensi dell'articolo 1346 codice civile, quanto alle prestazioni e all'articolo 2233 del codice civile per la determinazione dei relativi compensi sulla base del tariffario dei giornalisti. Trascura, però, di considerare la complessità e la specificità delle prestazioni in audio e in video che potevano essere da lui rese quale giornalista e la difficoltà di dare un significato alla previsione del compenso di 500 milioni, voluta dalle parti, in relazione alla richiesta applicazione del tariffario professionale mai richiamato, né espressamente né implicitamente, neanche nelle successive vicende.

Quanto poi alla valutazione del suo comportamento con riferimento alla scrittura del 9 ottobre 1992, occorre ribadire che le argomentazioni della Corte sul punto furono effettuate “ad abundantiam”, ad ulteriore conferma dell'opzione interpretativa adottata, che, come detto, sia pure sinteticamente motivata, appare immune da vizi logici e giuridici.

P.Q.M.

La Corte rigetta il ricorso. Condanna la parte ricorrente alle spese di giudizio, liquidate in complessivi euro 5.100,00 di cui 5.000,00 per onorari, oltre accessori di legge.

## LE SEZIONI UNITE IN TEMA DI PRELIMINARE AD EFFETTI ANTICIPATI. ECCO LA RISPOSTA ALLA CRUCIALE DOMANDA: POSSESSO O DETENZIONE?

Cassazione, Sezioni Unite ,27 marzo 2008, n.7930

Cassazione, Sezioni Unite ,27 marzo 2008, n.7930  
(Pres. Carbone - est. Settimj)

- 1. Il contratto preliminare ad effetti anticipati deve essere ricondotto alla categoria dei contratti collegati. In esso, infatti, le parti, onde agevolare la realizzazione delle finalità perseguite con la stipulazione del preliminare di compravendita, stipulano altresì dei contratti accessori al preliminare, necessariamente perché funzionalmente connessi e, tuttavia, autonomi rispetto ad esso, rispondendo ciascuno ad una precisa tipica funzione economico-sociale eppertanto disciplinati ciascuno dalla pertinente normativa sostanziale.*
- 2. Il contratto preliminare ad effetti anticipati si compone di un contratto principale e due accessori nei quali vanno ravvisati, quanto alla concessione dell'utilizzazione della res da parte del promittente venditore al promissario acquirente, un comodato e, quanto alla corresponsione di somme da parte del promissario acquirente al promittente venditore, un mutuo gratuito.*
- 3. Con riferimento al primo dei considerati contratti, ne consegue che la materiale disponibilità della res nella quale il promissario acquirente viene immesso, in esecuzione del contratto di comodato, ha natura di detenzione qualificata esercitata nel proprio interesse ma 'alieno nomine' e non di possesso. Possesso che il promissario acquirente può, dunque, opporre al promittente venditore solo nei modi previsti dall'art. 1141 CC, in particolare assumendo e dimostrando un' intervenuta 'interversio possessionis'.*

---

FATTO

Enrico Orefice, con citazione del 27.4.95, conviene la S.p.A. Ice-Snei innanzi al Tribunale di Napoli e, sulla premessa del possesso esclusivo ed ininterrotto dal 5.1.68 d'un appartamento e pertinente box nell'edificio alla traversa 2 della via Lazio in Napoli, catastalmente intestato

alla convenuta, chiede dichiararsi l'intervenuto suo acquisto della proprietà dell'immobile per usucapione. Costituendosi, la convenuta S.p.A. Ice-Snei si oppone alla domanda, deducendo che l'attore aveva avuto la mera detenzione dell'immobile, consegnatogli in esecuzione d'un preliminare di vendita 'inter partes',

appunto del 5.1.68, e chiede, in via riconvenzionale, dichiararsi la risoluzione del detto preliminare per grave inadempimento della controparte, questa avendo corrisposto sul prezzo di vendita soltanto un anticipo di £ 42.815, e, quindi, condannarsi la stessa controparte alla restituzione del bene ed al risarcimento dei danni. Decidendo delle contrapposte domande con sentenza del 2.3.00, il tribunale adito, in accoglimento della principale, dichiara acquisita dall'attore la proprietà dell' immobile. Tale decisione, impugnata dalla S.p.A. Ice-Snei, viene riformata con sentenza del 27.1.03 dalla Corte di Appello di Napoli, che rigetta sia la domanda principale sia quelle riconvenzionali sulla considerazione: da un lato, che l'Orefice, a seguito del preliminare di vendita, avesse acquisito la sola detenzione dell'immobile e che i successivi comportamenti tenuti dallo stesso non fossero stati idonei a mutare detta detenzione in un possesso utile all'usucapione; dall' altro, che non avendo la S.p.A. Ice-Snei rivolto l'invito a stipulare l'atto definitivo di trasferimento a termini di contratto alla controparte, a quest'ultima non fosse addebitabile un inadempimento al preliminare neppure in relazione al mancato pagamento del prezzo convenuto. Avverso la sentenza di secondo grado la S.p.A. Ice-Snei propone ricorso per cassazione, con atto notificato il 5.4.03, affidato a due motivi; l'Orefice, a sua volta, propone ricorso per cassazione, con atto notificato il 7.4.03, affidato anch'esso a due motivi; al primo ricorso l'Orefice

resiste con controricorso del 14.5.03, contestualmente proponendo ricorso incidentale nel quale si riporta al proprio precedente ricorso; la S.p.A. Ice-Snei, a sua volta, con atto del 16.5.03, propone controricorso e contestuale ricorso incidentale, nel quale anch'essa si riporta al già proposto ricorso. Entrambe le parti fanno seguire memoria. La Seconda Sezione, disposta ex art. 335 CPC all'udienza 13.6.06 la riunione dei ricorsi proposti in via principale ed incidentale avverso la medesima sentenza, con ordinanza 19.7.06 evidenzia come la questione relativa alla qualificazione, in termini di possesso piuttosto che di detenzione, della disponibilità del bene conseguita dal promissario d'una vendita immobiliare in forza di clausola del contratto preliminare [questione ritenuta propedeutica anche rispetto a quella, sollevata dal medesimo ricorrente con il secondo motivo, relativa al difetto d'integrità del contraddittorio quanto alla domanda di risoluzione del contratto, proposta in via riconvenzionale dalla controparte ed oggetto del ricorso per cassazione di quest'ultima] abbia avuto soluzioni difformi nella giurisprudenza di legittimità, anche all'interno della stessa Sezione, e rimette, quindi, la causa al Primo presidente, dal quale è disposta la trattazione della questione stessa da parte di queste Sezioni Unite per la composizione del contrasto.

#### MOTIVI DELLA DECISIONE

Preliminarmente, devesi confermare che i due ricorsi, proposti avverso la medesima sentenza e tra loro connessi, vanno riuniti ex art. 335 CPC.

Va, inoltre, del pari preliminarmente rilevato come i ricorsi rubricati sub nn. R.G. 13911/03 (Orefice e/ ICE-SNEI) e R.G. 13686/03 (ICE-SNEI e/ Orefice), proposti contestualmente ai rispettivi controricorsi e con i quali, tra l'altro, le parti riprospettano le medesime questioni fatte valere con i loro ricorsi originari, siano da considerare inammissibili.

E', infatti, principio acquisito che la parte, dalla quale siasi già proposto ricorso per cassazione (sia esso principale od incidentale) contro alcune delle statuizioni della sentenza di merito, nel rapporto con un determinato avversario, non possa successivamente presentare un nuovo ricorso, nell'ambito dello stesso rapporto, nemmeno se nel frattempo abbia ricevuto notificazione del ricorso di detto avversario, ed a prescindere dal fatto che quest'ultimo possa suggerire un'estensione della contesa anche con riguardo ad altre pronunzie relative a quel rapporto, atteso che l'ordinamento non consente il reiterarsi o frazionarsi dell'iniziativa impugnatoria in atti separati (secondo il principio della cosiddetta consumazione dell'impugnazione) e che il relativo divieto non trova deroga nelle disposizioni di cui all'art. 334 CPC, le quali operano soltanto in favore della parte che, prima dell'iniziativa dell'altro contendente, abbia fatto una scelta di acquiescenza alla sentenza impugnata (da ultimo, Cass. 2.2.07 n. 2309,

14.11.06 n. 24219, 27.10.05 n. 20912, 26.9.05 n. 18756, 10.2.05 n. 2704, 24.12.04 n. 23976).

Si può, quindi procedere all'esame dei due ricorsi originari, dei quali quello previamente proposto (R.G. n. 10084/03 ICE-SNEI e/ Orefice) va considerato principale e quello successivo (R.G. 10431/03 Orefice e/ ICE-SNEI) incidentale.

I - RICORSO PRINCIPALE. Con il primo motivo, ex art. 360 n. 3 CPC, la ricorrente, denunciando violazione del principio della domanda con riferimento agli artt. 99 e 112 CPC sotto il profilo della corrispondenza tra chiesto e pronunciato e del principio dell'onere della prova con riferimento all' art. 2697 CC, si duole, rispettivamente: che il giudice a quo non abbia tenuto conto della domanda di risoluzione del preliminare, siccome formulata per inadempimento della controparte non all'obbligazione di stipulare il definitivo, unica presa in considerazione nell'impugnata sentenza pur senza domanda in tal senso, bensì alla diversa obbligazione di pagamento del prezzo, posta con l'art. IV del contratto, laddove le parti avevano espressamente previsto che il ritardo nel pagamento o il mancato pagamento anche di una sola rata di mutuo avrebbe comportato la facoltà per la venditrice di risolvere il contratto, obbligazione della quale nella sentenza stessa non è stato tenuto alcun conto; che il giudice a quo abbia escluso l'inadempimento della controparte in relazione al pagamento del prezzo convenuto nonostante questa non avesse fornito

dimostrazione alcuna di tale pagamento.

Con il secondo motivo, ex art. 360 n. 5 CPC, la ricorrente denuncia vizi di motivazione sulle questioni sollevate con il motivo precedente.

Le riportate censure - che, per connessione, possono essere trattate congiuntamente - non meritano accoglimento sotto alcuno dei prospettati profili d'omessa pronuncia e d'extrapetizione.

Quanto al primo profilo, per inammissibilità: dacché, come ripetutamente evidenziato da questa Corte, l'omessa pronuncia, quale vizio della sentenza, dev'essere, anzi tutto, fatta valere dal ricorrente per cassazione esclusivamente attraverso la deduzione del relativo error in procedendo e della violazione dell'art. 112 CPC in relazione all' art. 360 n. 4 CPC e non già in relazione all' art. 360 nn. 3 e 5 CPC.

Ciò che la ricorrente non ha fatto.

Può aggiungersi che, onde possa utilmente dedursi il detto vizio, è necessario, da un lato, che al giudice del merito fossero state rivolte una domanda od un'eccezione autonomamente apprezzabili, ritualmente ed inequivocabilmente formulate, per le quali quella pronuncia si rendesse necessaria ed ineludibile, e, dall' altro, che tali domanda od eccezione siano riportate puntualmente, nei loro esatti termini e non genericamente e/o per riassunto del loro contenuto, nel ricorso per cassazione, con l'indicazione specifica, altresì, dell' atto difensivo del giudizio di secondo grado nel quale l'una o

l'altra erano state proposte o riproposte, onde consentire al giudice di legittimità di verificarne, in primis, la ritualità e la tempestività della proposizione nel giudizio a quo ed, in secondo luogo, la decisività delle questioni prospettate; ove, infatti, si deduca la violazione, nel giudizio di merito, dell'art. 112 CFC, ciò che configura un'ipotesi di 'error in procedendo' per il quale questa Corte è giudice anche del "fatto processuale", detto vizio, non essendo rilevabile d'ufficio, comporta pur sempre che il potere-dovere del giudice di legittimità d'esaminare direttamente gli atti processuali sia condizionato all'adempimento da parte del ricorrente, per il principio d'autosufficienza del ricorso per cassazione che non consente, tra l'altro, il rinvio 'per relationem' agli atti della fase di merito, dell'onere d'indicarli compiutamente, non essendo consentita al giudice stesso una loro autonoma ricerca ma solo una loro verifica (Cass. 19.3.07 n. 6361, 28.7.05 n. 15781 SS.UU., 23.9.02 n. 13833, 11.1.02 n. 317, 10.5.01 n. 6502).

Anche rispetto a tali oneri la ricorrente risulta inadempiente, donde un'ulteriore ragione d'inammissibilità della censura. Quanto al secondo profilo, per infondatezza, dacché, almeno nei termini in cui sono state prospettate, le censure d'extrapetizione e di connesso vizio di motivazione non trovano rispondenza all' esame della sentenza impugnata.

Con la quale la 'causa petendi' della riconvenzionale in risoluzione proposta dall'odierna ricorrente è stata correttamente individuata, nel fatto che

«Orefice Enrico con detto preliminare si era impegnato al pagamento della complessiva somma di Lit. 8.337.360, ma non aveva provveduto al pagamento delle rate in cui era stato dilazionato il prezzo né al pagamento delle rate del mutuo accollato», ma ne è stato escluso il fondamento, in quanto vi si è ritenuto che, risultando contrattualmente pattuita la stipulazione del definitivo nei dieci giorni dall'invito rivolto per lettera raccomandata dalla promittente venditrice al promissario acquirente e la prima non avendo mai provveduto al riguardo, nessun inadempimento fosse imputabile al secondo «neanche in relazione al pagamento del prezzo convenuto».

In siffatto se pur sintetico iter logico-argomentativo - evidentemente ispirato al principio per cui un inadempimento del promissario acquirente all'obbligazione di pagamento del prezzo non può ravvisarsi ove non siano stati contrattualmente stabiliti versamenti a scadenze determinate anteriori alla stipulazione del definitivo - sarebbero stati eventualmente ravvisabili e denunziabili errori d'interpretazione del contratto preliminare e/o d'inappropriata applicazione del richiamato principio al caso di specie, peraltro neppure accennati con i motivi in esame, ma non sono ravvisabili i dedotti vizi d'extrapetizione e di connesso difetto di motivazione.

D'altra parte, la censura neppure presenta il requisito dell'autosufficienza, ed è pertanto inammissibile, dacché non vi è riportato il testo del contratto o, quanto

meno, delle clausole tutte pertinenti alla prospettata questione, di guisa che il giudice di legittimità, cui non è consentito l'esame diretto dell'incarto processuale se non nelle ipotesi di denunziati 'errores in procedendo', non è posto in condizione di valutare la dedotta erronea applicazione del regolamento pattizio.

## II - RICORSO INCIDENTALE

L'Orefice - denunziando con il primo motivo del ricorso n. 10431/03 la violazione degli artt. 1158 CC e 116 CPC nonché omessa o insufficiente e contraddittoria motivazione - oltre a dolersi dell' inadeguatezza delle argomentazioni svolte dalla corte territoriale, laddove ha escluso l'interversione della sua detenzione sull'immobile de quo in un possesso utile all'usucapione, contesta, anzi tutto, la stessa qualificazione come detenzione, anziché come possesso, data da quel giudice alla materiale disponibilità del bene quale da lui conseguita in esecuzione di specifica clausola del contratto preliminare; assume, al riguardo, che, tale pattuizione avendo avuto la funzione di anticipare gli effetti del trasferimento del diritto di proprietà, oggetto del contratto cui era intesa la volontà delle parti, e, quindi, anche l'effetto dell'immissione nel possesso e non nella detenzione dell' immobile, non fosse conseguentemente necessario alcun atto d'interversione perché ne avesse luogo l'usucapione con il decorso del termine ventennale di prescrizione acquisitiva dall'immissione nel godimento dello stesso.

In tal senso svolgendo le proprie tesi, l'Orefice contrappone alla soluzione adottata dal giudice a quo -che, come ricordato nell'ordinanza di rimessione, si è conformato alla giurisprudenza di legittimità prevalente - la difforme soluzione adottata da un indirizzo giurisprudenziale minoritario e, tuttavia, a tratti riemergente in alcune pronunzie, anche relativamente recenti, di questa Corte.

La motivazione della maggior parte delle quali si traduce in affermazioni apodittiche, riprodotte di massime tralaticie, mentre, nelle poche obiettivamente argomentate, l'iter logico dell' adottata soluzione prende le mosse dalla considerazione per cui il possesso non è escluso dalla conoscenza del diritto altrui, né è subordinato all' esistenza della correlativa situazione giuridica, dacché esso è ricollegato, sia sotto il profilo materiale (*corpus*) sia sotto quello psicologico (*animus*), ad una situazione di fatto, che si concretizza nell'esercizio di un potere oggettivo sulla cosa manifestantesi in un'attività corrispondente all'esercizio del diritto di proprietà o di altro diritto reale e distinguendosi dalla detenzione solo per l'atteggiamento psicologico del soggetto che lo esercita, caratterizzato, nel possesso, dal cd. 'animus rem sibi habendi' (ossia, l'intenzione o il volere di esercitare la signoria che è propria del proprietario o del titolare del diritto reale) e, nella detenzione, dal cd. 'animus detinendi' (che implica il riconoscimento della signoria altrui). Soggiungendosi, poi, che tale principio di carattere generale non soffre deroga

nei casi in cui il soggetto che assume d'essere possessore abbia ricevuto il godimento dell'immobile per effetto d'una convenzione negoziale, con la precisazione che, se la convenzione ha effetti obbligatori, perché diretta ad assicurare il mero godimento della cosa, senza alcun trasferimento immediato o differito del bene, colui che, avendo ricevuto la consegna per questo solo scopo, si è immesso, nomine alieno, nel godimento del bene, necessariamente stabilisce con la cosa un rapporto di mera detenzione che gli consente di mutare il titolo originario di questo rapporto con la cosa solo attraverso un atto di interversione del possesso, ai sensi dell'art. 1141 secondo comma CC.

Vi si evidenzia, quindi, che ciò spiega la ragione del principio, ripetutamente affermato da questa Corte, secondo il quale "per stabilire se in conseguenza di una convenzione con la quale un soggetto riceve da un altro il godimento di un immobile si abbia un possesso idoneo alla usucapione o una mera detenzione, occorre fare riferimento all'elemento psicologico del soggetto stesso ed a tal fine stabilire se la convenzione sia un contratto ad effetti reali o un contratto ad effetti obbligatori, dato che solo nel primo caso il contratto è idoneo a determinare nel predetto soggetto l'animus possidendi (sent. n. 4 819 del 1981; sent. n. 4 698 del 1987; sent. n. 741 del 1983)"; che, tuttavia, proprio la ragione del principio di diritto ora enunciato ne fissa anche il limite, escludendone l'applicazione alle convenzioni con le quali, per quanto con effetti solo

obbligatori, le parti tendano a realizzare il trasferimento della proprietà del bene o di un diritto reale su di esso quando ad esse si aggiunga un patto accessorio d'immediato effetto traslativo del possesso, sostanzialmente anticipatore degli effetti traslativi del diritto che, con la convenzione, le parti stesse si sono ripromesse di realizzare.

Vi si perviene, così, alla conclusione per cui nelle ipotesi predette, tra le quali rientra quella più diffusa del contratto preliminare di compravendita, la convenzione non tende solo ad attribuire il godimento del bene (che si realizza, appunto, attraverso il trasferimento della mera detenzione, caratterizzando coerentemente la consegna della cosa) ma è in funzione di un comune proposito di trasferimento della proprietà o di un diritto reale, alla quale è coerente il passaggio immediato del possesso, che costituisce solo un'anticipazione dell'effetto giuridico finale perseguito; onde il patto di immediato trasferimento del possesso che eventualmente acceda a queste convenzioni, con le quali è perfettamente compatibile, caratterizza, dunque, anche la consegna che ad esso faccia seguito, conferendole effetti attributivi della disponibilità possessoria e non della mera detenzione, anche in mancanza dell'immediato effetto reale del contratto cui il patto accede, tenuto anche conto che la consegna, essendo il possesso un fenomeno che prescinde dal fondamento giustificativo, è atto neutro, o negozio astratto, per il quale

non si richiede affatto il requisito del fondamento causale.

Tali essendo le ragioni giustificative delle esaminate decisioni, debbesi considerare che, sfrondate dei superflui richiami ai principi generali, che si dichiarano condivisi, esse si riducono, in buona sostanza, alla sola affermazione per cui, nonostante la natura esclusivamente obbligatoria del preliminare, con il prevedervi anche l'immediata consegna del bene verso la contestuale corresponsione, in tutto od in parte, del prezzo, i contraenti intendono anticipare "l'effetto traslativo del diritto" proprio del definitivo.

Tesi siffatta non può trovare adesione, sia che della fattispecie in esame si consideri l'aspetto possessorio, in quanto il possesso non è suscettibile di trasferimento disgiuntamente dal diritto reale del quale costituisce l'esercizio, sia che se ne consideri quello contrattuale, in quanto la disponibilità della res conseguita dal promissario acquirente deriva da un contratto di comodato collegato al preliminare per il quale al comodatario è attribuita la detenzione e non il possesso; ciò per le ragioni che di seguito si espongono.

In primis, è lo stesso invocato intento delle parti ad esservi erroneamente individuato e/o travisato, in quanto, con lo stipulare un preliminare, sono per l'appunto gli effetti reali traslativi, propri del definitivo, che le parti non vogliono si verificino per effetto immediato e diretto della conclusa convenzione.

La situazione giuridica in esame, come evidenziato anche in dottrina, è, in vero, il portato d'una prassi contrattuale

sviluppatasi, essenzialmente nel settore immobiliare, in ragione della sua attitudine a fornire uno strumento idoneo a soddisfare sollecitamente determinate esigenze delle parti, principalmente la disponibilità del bene per l'una e del denaro per l'altra ma ulteriori se ne possono agevolmente ipotizzare, pur contestualmente garantendone i rispettivi diritti sui beni oggetto delle reciproche attribuzioni, indipendentemente dalla sorte della convenzione, per il tempo necessario a che si realizzino quelle condizioni oggettive e/o soggettive, agevolmente ipotizzabili anch'esse nella loro molteplicità, in ragione delle quali - tanto che siano rimaste del tutto estranee alla convenzione, eppertanto giuridicamente irrilevanti anche a solo livello di presupposizione, quanto che, invece, sianvi espressamente previste come condizioni sospensive o risolutive - le parti stesse non hanno voluto o potuto addivenire ad un contratto definitivo.

Sono usuali, al riguardo, particolarmente nella materia delle compravendite immobiliari - che è quella più interessata dal fenomeno - le ipotesi in cui il promittente venditore debba portare a termine procedimenti amministrativi di regolarizzazione dell'edificio od opere di completamento dell'edificio stesso o delle infrastrutture accessorie od estinguere ipoteche o mutui, in difetto di che non sussiste l'interesse e conseguentemente la volontà di perfezionare l'acquisto da parte del promissario acquirente; o quelle in cui quest'ultimo debba, a sua volta, procurarsi, anche in più riprese,

le disponibilità necessarie alla corresponsione integrale del prezzo, il conseguimento del quale condiziona parimenti interesse e volontà del promittente venditore alla realizzazione della vendita.

Dottrina e giurisprudenza, quando - sulla considerazione per cui la terminologia "promette di vendere o di acquistare" non è automaticamente indicativa d'una semplice promessa e la cosiddetta anticipazione degli effetti della vendita può essere indice dell'intento di porre in essere un contratto definitivo se il differimento della manifestazione di volontà non risulti chiaramente dal contratto - affermano che, al fine di attribuire ad una stipulazione il contenuto del contratto di compravendita o piuttosto quello del preliminare di compravendita, è determinante l'identificazione del comune intento delle parti - diretto, nel primo caso, al trasferimento della proprietà della res verso la corresponsione di un certo prezzo, conformemente alla causa negoziale dell'art. 1470 CC, e, nel secondo caso, all'insorgenza di un particolare rapporto obbligatorio che impegni ad un'ulteriore manifestazione di volontà, alla quale sono rimessi il trasferimento del diritto dominicale sulla res e l'adempimento dell'obbligazione del pagamento del prezzo - onde il giudice del merito deve esaminare la stipulazione nel suo complesso al fine di accertare la comune volontà delle parti nell'un senso piuttosto che nell'altro, compiono, in verità, solo un primo approccio alla questione in esame, che, evidentemente, più non si

porrebbe ove l'accertamento demandato al giudice si risolvesse nel senso del contratto ad effetti reali, dacché, in tal caso, non vi sarebbe, evidentemente, luogo a parlare di preliminare, dacché le prestazioni rese avrebbero già realizzato gli effetti del definitivo.

Viceversa, se l'accertamento compiuto dal giudice dovesse approdare al preliminare, è da escludere in re ipsa, come si è già sottolineato, che le parti intendessero realizzare qualsiasi effetto del definitivo, eppertanto, ai fini della soluzione della questione in esame, si rende necessaria un'indagine ulteriore e diversa in ordine alla volontà delle parti, onde identificare quali effetti, differenti da quelli propri del definitivo ma aggiuntivi rispetto a quelli ordinari del preliminare, le parti stesse avessero inteso far derivare dalla convenzione, in attuazione della quale ed in particolare delle pattuizioni aggiuntive hanno, di seguito, operato alcune prestazioni corrispondenti a quelle proprie del definitivo.

Al fine della qual ulteriore indagine, deve preliminarmente considerarsi come la previsione e l'esecuzione della 'traditio' della res e/o del pagamento, anche totale, del prezzo non siano affatto, di per se stessi, incompatibili con l'intento di stipulare un contratto solo preliminare di compravendita, dacché, in tal guisa operando, le parti manifestano e concretamente realizzano esclusivamente l'intento d'anticipare non gli effetti del contratto di compravendita - l'impegno alla cui futura stipulazione costituisce l'oggetto delle obbligazioni assunte con la convenzione stipulata nella prescelta

forma del preliminare, mentre tali effetti rappresentano, per contro, proprio quel risultato cui le parti stesse non hanno inteso, al momento, pervenire - ma solo quelle prestazioni che delle obbligazioni nascenti dalla compravendita costituiscono l'oggetto, id est la consegna della res ed il pagamento del prezzo, quali, ex artt. 1476 e 1498 CC, sono poste a carico, rispettivamente, del venditore e del compratore (nel tempo, Cass. 19.4.00 n. 5132, 7.4.90 n. 2916, 3.11.88 n. 5962, ma già 1.12.62 n. 3250).

Escluso che con la stipulazione del preliminare, sia pure con previsione ed esecuzione della consegna della res e/o del pagamento del prezzo, le parti debbano avere necessariamente inteso che si verificassero gli effetti della compravendita - nel qual caso, d'altronde, come si è già evidenziato, si sarebbe in presenza d'un definitivo e non d'un preliminare - deve anche escludersi che, in virtù di tale esecuzione, possa essersi trasmesso dal promittente venditore al promissario acquirente il possesso della res; invero, come questa Corte ha già avuto occasione d'evidenziare - richiamando anche accreditata dottrina, per la quale "ciò che si trasferisce è solo l'oggetto del possesso, il quale, invece, non si compra e non si vende, non si cede e non si riceve per l'effetto di un negozio", e, perciò, "l'acquisto a titolo derivativo del possesso è un'espressione da usarsi solo in senso empirico e traslato" - dalla stessa nozione del possesso, definito dall'art. 1140 cod. civ. come "il potere sulla cosa che si manifesta in un'attività corrispondente

all'esercizio della proprietà o di altro diritto reale", si evince ch'esso non può essere trasferito per contratto separatamente dal diritto del quale esso costituisca l'esercizio, considerato che un'attività non è mai trasmissibile, ma può solo essere intrapresa, e l'intrasmissibilità è maggiormente evidente in ordine al possesso, in quanto l'attività che lo contraddistingue deve essere accompagnata dall'*animus possidendi* (volontà di esercitare sulla cosa una signoria corrispondente alla proprietà o ad altro diritto reale), cioè da un elemento che, per la sua soggettività, può essere proprio soltanto di colui che attualmente possiede e non di chi ha posseduto in precedenza. (Cass. 27.9.96 n. 8528).

Quindi esattamente si è affermato in dottrina che, essendo il possesso uno stato di fatto, l'acquisto ne è in ogni caso originario, sì che anche chi propende per la tesi contraria riconosce che di acquisto derivativo possa parlarsi "soltanto per sottolineare che l'acquisto del possesso ha luogo con l'assenso e la partecipazione del precedente possessore e non con il solo contegno di colui che acquista il possesso, come accade nell'apprensione".

L'unica eccezione a questa regola si ha nella successione universale, ma è un'eccezione espressamente prevista e regolata dal legislatore che, in forza dell'elaborata '*fictio legis*', ha consentito la continuazione nell'erede del possesso esercitato dal *de cuius*, con effetto dall'apertura della successione, indipendentemente dalla verifica dei suoi presupposti di

fatto, ma, appunto perché di diritto singolare ed eccezionale, l'istituto non può essere utilizzato onde pervenire ad una soluzione diversa da quella indicata con la richiamata regola generale.

Né, a sostegno della tesi della possibilità d'una trasmissione contrattuale del possesso, può richiamarsi l'art. 1146, II comma CC, perché per tale norma l'*accessio possessionis*, da essa prevista, ha, per presupposto indispensabile, l'esistenza di un titolo, anche viziato, idoneo in astratto, alla cessione del diritto di proprietà (o di altro diritto reale) del bene formante oggetto del possesso (Cass. 6552/81, 3876/7 6, 3369/72, 936/70, 1378/64, 104 4/ 62); inoltre, la norma non prevede affatto la trasmissione del possesso da un soggetto all'altro, ma soltanto la possibilità per il successore a titolo particolare (acquirente o legatario) di unire al proprio possesso quello distinto e diverso del dante causa per goderne gli effetti sostanziali e processuali.

Per altro verso, devesi considerare che il preliminare di compravendita con il quale siano contestualmente pattuite anche la consegna anticipata della res e la corresponsione del pari anticipata del prezzo in una o più soluzioni non è un contratto atipico, almeno se con tale termine s'intende definire un contratto caratterizzato da una funzione economico-sociale non riconducibile agli schemi normativamente predeterminati e tuttavia suscettibile di riconoscimento e di tutela, sul presupposto dell'autonomia contrattuale che l'ordinamento

riconosce ai privati, in ragione della sua liceità e della sua meritevolezza.

Nella fattispecie in esame va ravvisata, infatti, la convergenza, in un'unica convenzione, degli elementi costitutivi di più contratti tipici, nel qual caso resta escluso che la convenzione stessa possa essere qualificata come atipica, dal momento che, sia pure considerata nelle sue plurime articolazioni, non è intesa a realizzare una funzione economico-sociale nuova e diversa rispetto a quelle dei singoli contratti tipici che in essa sono confluiti.

Pertanto, considerato che le parti, nell'esplicazione della loro autonomia negoziale, possono, con manifestazioni di volontà espresse in un unico contesto, dar vita a più negozi tra loro del tutto distinti ed indipendenti, come pure a più negozi variamente interconnessi, la qualificazione della fattispecie va, piuttosto, effettuata con riguardo alla sua riconducibilità nell'ambito d'una delle categorie, elaborate da dottrina e giurisprudenza nell'esame delle fattispecie congeneri, dei contratti misti o complessi, o dei contratti collegati.

I contratti misti o complessi sono quelli maggiormente assimilabili al contratto atipico, se pur se ne differenziano per non essere intesi alla realizzazione d'una funzione economico-sociale nuova e diversa rispetto a quelle dei contratti tipici che vi confluiscono, dacché in essi la pluralità degli schemi contrattuali tipici utilizzati si combina in guisa che, per la fusione delle cause, gli elementi costitutivi di ciascun negozio vengono assunti quali elementi costitutivi di un negozio rispetto a

ciascun d'essi autonomo e distinto caratterizzato dall'unicità della causa; con la precisazione, evidenziata da alcuna parte della dottrina, per cui, nei contratti misti, si ha un solo schema negoziale, al quale vengono apportate alcune variazioni mediante l'inserimento di clausole assunte da uno o più diversi schemi, mentre, in quelli complessi, si ha la convergenza di tutti gli elementi costitutivi tratti da più schemi negoziali tipici nella regolamentazione dell'unico negozio risultantene.

Nell'una ipotesi come nell'altra, la disciplina del contratto è unitaria, come unitaria ne è la causa, e va ravvisata in quella del negozio di maggior rilievo, questo da individuarsi, quanto al contratto misto, nell'unico contratto cui sono stati aggiunti singoli elementi tratti da altri e che in esso si fondono (teoria dell'assorbimento), e, quanto al contratto complesso, in quello, tra i più contratti integralmente confluiti nell'unica convenzione, cui, all'esame della volontà quale in concreto manifestata dalle parti, risulti essere stato conferito rispetto agli altri il maggior rilievo in considerazione della finalità perseguita (teoria della prevalenza).

Minor seguito ha, in dottrina, la tesi per cui, nell'ipotesi del contratto complesso, i vari profili della convenzione andrebbero singolarmente disciplinati con riferimento allo schema contrattuale corrispondente (teoria della combinazione); ed, in effetti, tesi siffatta non consente, poi, a differenza dalla teoria della prevalenza, un'adeguata differenziazione di

disciplina tra la fattispecie del contratto complesso e quella dei contratti collegati.

La quale ricorre ove più contratti autonomi, ciascuno caratterizzato dalla propria causa, formino oggetto di stipulazioni coordinate, nell'intenzione delle parti, alla realizzazione di uno scopo pratico unitario, costituito, di norma, dall'agevolare la realizzazione della funzione economico-sociale dell'un d'essi.

Il collegamento contrattuale, come è stato ripetutamente evidenziato dalla dottrina e dalla giurisprudenza prevalenti, nei suoi aspetti generali non dà luogo ad un autonomo e nuovo contratto, ma è un meccanismo attraverso il quale le parti perseguono un risultato economico unitario e complesso, che viene realizzato non per mezzo di un singolo contratto, bensì attraverso una pluralità coordinata di contratti, i quali conservano una loro causa autonoma, anche se ciascuno è finalizzato ad un unico regolamento dei reciproci interessi.

Ond'è che il criterio distintivo fra contratto unico, se pur misto o complesso, e contratto collegato non va ravvisato in elementi formali - quali l'unità o la pluralità dei documenti contrattuali (un contratto può essere unico anche se ricavabile da più testi, mentre un unico testo può riunire più contratti) o la mera contestualità delle stipulazioni (i contratti possono essere stipulati anche in momenti diversi in relazione ad esigenze sopravvenute) - ma nell'elemento sostanziale dell'unicità o pluralità degli interessi perseguiti, dacché il "contratto

collegato" non è un tipo particolare di contratto, ma uno strumento di regolamentazione degli interessi economici delle parti caratterizzato dal fatto che le vicende che investono un contratto (invalidità, inefficacia, risoluzione, ecc.) possono ripercuotersi sull'altro, seppure non in funzione di condizionamento reciproco (ben potendo accadere che uno soltanto dei contratti sia subordinato all'altro, e non anche viceversa) e non necessariamente in rapporto di principale ad accessorio.

Pertanto, affinché possa configurarsi un collegamento negoziale in senso tecnico, che impone la considerazione unitaria della fattispecie, è necessario che ricorrano sia il requisito oggettivo, costituito dal nesso teleologico tra i negozi, volti alla regolamentazione degli interessi reciproci delle parti nell'ambito di una finalità pratica consistente in un assetto economico globale ed unitario, sia il requisito soggettivo, costituito dal comune intento pratico delle parti di volere non solo l'effetto tipico dei singoli negozi in concreto posti in essere, ma anche il coordinamento tra di essi per la realizzazione di un fine ulteriore, che ne trascende gli effetti tipici e che assume una propria autonomia anche dal punto di vista causale.

Tanto considerato, risulta evidente come la fattispecie in discussione debba essere ricondotta alla categoria dei contratti collegati.

In essa, infatti, le parti, onde agevolare, per le plurime ragioni quali in precedenza accennate, la realizzazione delle finalità perseguite con la stipulazione del preliminare di

compravendita, stipulano altresì - e, come del pari si è già evidenziato, ciò può aver luogo contemporaneamente e contestualmente al preliminare ma anche in tempi e con atti diversi, a seconda che le circostanze lo richiedano - dei contratti accessori al preliminare, necessariamente perché funzionalmente connessi e, tuttavia, autonomi rispetto ad esso, rispondendo ciascuno ad una precisa tipica funzione economico-sociale eppertanto disciplinati ciascuno dalla pertinente normativa sostanziale.

Contratti con i quali le parti pervengono ad una regolamentazione, se pur provvisoria, tuttavia ben definita, dei rapporti accessori funzionalmente collegati al principale e nei quali, secondo un'autorevole opinione dottrina meritevole d'esser condivisa, vanno ravvisati, quanto alla concessione dell'utilizzazione della res da parte del promittente venditore al promissario acquirente, un comodato e, quanto alla corresponsione di somme da parte del promissario acquirente al promittente venditore, un mutuo gratuito.

Ne consegue, con riferimento al primo dei considerati contratti, che la materiale disponibilità della res nella quale il promissario acquirente viene immesso, in esecuzione del contratto di comodato, ha natura di detenzione qualificata esercitata nel proprio interesse ma 'alieno nomine' e non di possesso.

Possesso che il promissario acquirente può, dunque, opporre al promittente venditore solo nei modi previsti dall'art. 1141 CC, in particolare assumendo e

dimostrando un' intervenuta 'interservio possessionis'.

Questa, come ha correttamente ricordato il giudice 'a quo', non può aver luogo mediante un semplice atto di volizione interna, ma deve estrinsecarsi in una manifestazione esteriore, dalla quale sia consentito desumere che il detentore ha cessato d'esercitare il potere di fatto sulla cosa 'nomine alieno' ed ha iniziato ad esercitarlo esclusivamente 'nomine proprio' ed, inoltre, manifestazione siffatta dev'essere non solo tale da palesare inequivocabilmente l'intenzione del soggetto di sostituire al precedente 'animus detinendi' un nuovo 'animus rem sibi habendi', ma anche essere specificamente rivolta contro il possessore, in guisa che questi sia posto in condizione di rendersi conto dell'avvenuto mutamento, quindi tradursi in atti ai quali possa riconoscersi il carattere della concreta opposizione all'esercizio del possesso da parte del possessore stesso; tra tali atti, ove non accompagnati da altra manifestazione dotata degli indicati connotati dell'opposizione, non possono ricomprendersi né quelli che si traducano in una inottemperanza alle pattuizioni in forza delle quali la detenzione era stata costituita, verificandosi in tal caso un'ordinaria ipotesi d'inadempimento contrattuale, né quelli che si traducano in ordinari atti d'esercizio del possesso, verificandosi in tal caso una mera ipotesi di abuso della situazione di vantaggio determinata dalla materiale disponibilità del bene.

Al qual riguardo l'Orefice addebita al giudice a quo, denunciando vizi di motivazione, di non aver desunto dalle emergenze istruttorie quegli evidenti elementi costitutivi della fattispecie ch'egli ritiene vi fossero adeguatamente rappresentati.

La censura non merita accoglimento.

Per costante insegnamento di questa Corte, in vero, il motivo di ricorso per cassazione con il quale alla sentenza impugnata venga mossa censura per vizi di motivazione ex art. 360 n. 5 CPC dev' essere inteso a far valere, a pena d'inammissibilità ex art. 366 n. 4 CPC in difetto di loro specifica indicazione, carenze o lacune nelle argomentazioni, ovvero illogicità nell'attribuire agli elementi di giudizio un significato fuori dal senso comune, od ancora mancanza di coerenza tra le varie ragioni esposte per assoluta incompatibilità razionale degli argomenti ed insanabile contrasto tra gli stessi; non può, invece, essere inteso a far valere la non rispondenza della ricostruzione dei fatti operata dal giudice del merito al diverso convincimento soggettivo della parte ed, in particolare, non vi si può proporre un preteso migliore e più appagante coordinamento dei molteplici dati acquisiti, atteso che tali aspetti del giudizio, interni all'ambito della discrezionalità di valutazione degli elementi di prova e dell'apprezzamento dei fatti, attengono al libero convincimento del giudice e non ai possibili vizi dell' iter formativo di tale convincimento rilevanti ai sensi della norma in esame; diversamente, il motivo di ricorso per cassazione si

risolverebbe - com'è, appunto, per quello di cui trattasi - in un'inammissibile istanza di revisione delle valutazioni e dei convincimenti del giudice del merito, id est di nuova pronuncia sul fatto, e-stranea alla natura ed alle finalità del giudizio di legittimità.

Né, com'è del pari da tralaticio insegnamento di questa Corte, può imputarsi al detto giudice d'aver omesse l'esplicita confutazione delle tesi non accolte e/o la particolareggiata disamina degli elementi di giudizio non ritenuti significativi, giacché né l'una né l'altra gli sono richieste, rientrando nel suo potere discrezionale, a norma dell'art. 116 CPC, individuare le fonti del proprio convincimento, mentre soddisfa all'esigenza d'adeguata motivazione che questo, una volta raggiunto, risulti da un esame logico e coerente di quelle, tra le prospettazioni delle parti e le emergenze istruttorie, che siano state ritenute di per sé sole idonee e sufficienti a giustificarlo; in altri termini, perché sia rispettata la prescrizione desumibile dal combinato disposto dell' art. 132 n. 4 e degli artt. 115 e 116 CPC, non si richiede al giudice del merito di dar conto dell'esito dell' avvenuto esame di tutte le prove prodotte o comunque acquisite e di tutte le tesi prospettategli, ma di fornire una motivazione logica ed adeguata dell'adottata decisione evidenziando le prove ritenute idonee e sufficienti a suffragarla ovvero la carenza di esse.

Nella specie, non solo il motivo, già non inteso a censurare la ratio decidendi ma a prospettare una diversa

interpretazione degli accertamenti in fatto, estranea alle valutazioni consentite al giudice di legittimità, è per ciò solo inammissibile, ma la motivazione fornita dal giudice a quo all'assunta decisione risulta logica e sufficiente, basata com'è su argomentazioni adeguate in ordine alla valenza oggettiva dei plurimi e pertinenti elementi di giudizio presi in considerazione e su razionali valutazioni di essi; un giudizio operato, pertanto, nell'ambito dei poteri discrezionali del giudice del merito a fronte del quale, in quanto obiettivamente immune dalle censure ipotizzabili in forza dell'art. 360 n. 5 CPC, la diversa opinione soggettiva di parte ricorrente è inidonea a determinare le conseguenze previste dalla norma stessa.

Con il secondo motivo, il ricorrente - denunciando violazione dell'art. 102 CPC - si duole che il giudizio di merito promosso dalla controparte per la risoluzione del preliminare si sia svolto a contraddittorio non integro, in quanto il contratto in discussione era stato stipulato anche da suo fratello Ettore, rimasto estraneo al giudizio, e che tale

nullità non sia stata rilevata d'ufficio dal giudice a quo.

La doglianza va disattesa, in quanto l'Orefice, totalmente vittorioso sul punto essendo stata respinta l'avversa domanda di risoluzione tanto in primo grado quanto in appello, difetta d'interesse ad impugnare per cassazione al riguardo se non condizionatamente all'accoglimento del ricorso di controparte, condizione che, come da reiezione del ricorso principale, non si è avverata.

#### CONCLUSIONI

Nessuno degli esaminati motivi meritando accoglimento, entrambi i ricorsi vanno, dunque, respinti.

Tale esito del giudizio di legittimità giustifica l'integrale compensazione tra le parti delle spese del giudizio stesso

P. Q. M.

LA CORTE decidendo a Sezioni Unite, dichiara inammissibili i ricorsi iscritti al R.G. con i numeri 13911/03 e 13686/03; respinge i ricorsi iscritti al R.G. 10084/03 e 10431/03; compensa integralmente tra le parti le spese del giudizio di legittimità.