

Corte di Cassazione - Sezione II civile – sentenza 11 settembre 2018, n. 22046

Pres. Petitti. - est. Oliva.

CONTRATTO PRELIMINARE CONDIZIONATO ALLA EROGAZIONE DEL MUTUO DA PARTE DI UN ISTITUTO DI CREDITO – DIBATTITO SULLA AMMISSIBILITA' O MENO DELLA CLAUSOLA CHE SUBORDINA L'EFFICACIA DEL CONTRATTO PRELIMINARE ALLA EROGAZIONE DEL MUTUO - AMMISSIBILITA'.

Precedenti conformi

Cass. Sez. 2, Sentenza n. 10074 del 18/11/1996, Rv. 500605; conf. Cass. Sez. 3, Sentenza n. 23824 del 22/12/2004, Rv. 578807, Cass. Sez. U., Sentenza n. 18450 del 19/09/2005, Rv. 583707, Cass. Sez. 1, Sentenza n. 14198 del 28/07/2004, Rv. 575005, conf. Cass. Sez. 2, Sentenza n. 23014 del 14/12/2012, Rv. 624391, Cass. Sez. 1, Sentenza n. 5492 del 08/03/2010, Rv. 611872; negli stessi termini, cfr. Cass. Sez. 2, Sentenza n. 24325 del 18/11/2011, Rv. 619796

COMMENTO:

il preliminare, vincolo negoziale preparatorio incidente sulla libertà di contrarre, è il contratto con il quale le parti si obbligano a stipulare un successivo contratto definitivo.

Una delle applicazioni del preliminare è quella del preliminare di compravendita, che viene redatto alla presenza di un notaio in forma di atto pubblico o scrittura privata.

Nei contratti di compravendita immobiliare, spesso, le parti inseriscono la clausola che subordina l'efficacia del contratto alla erogazione del mutuo da parte di un istituto bancario in favore del promissario acquirente per il pagamento del prezzo pattuito.

In giurisprudenza, si discute sull'ammissibilità o meno di tale clausola, tant'è che, da ultimo, è intervenuta, sul punto, la Corte di Cassazione con la decisione in epigrafe.

In breve questi i fatti.

L'8.12.1993, il promittente venditore e il promissario acquirente stipulano un contratto preliminare di vendita, redatto nella forma della scrittura privata, con il quale il primo si impegna nei confronti del secondo a trasferire la proprietà di un immobile sito in Latina, via F.lli Bandiera, censito nel locale Catasto al foglio 141, part. 65/69.

Il promissario acquirente per poter effettuare alcuni lavori di ristrutturazione viene immesso anticipatamente nel possesso del bene e a seguito di accertamenti volti alla erogazione del mutuo per la ristrutturazione emerge che l'immobile è gravato per ¼ del totale da pignoramento immobiliare, di cui era già a conoscenza il dante causa del promittente venditore.

In data 31.5.2000, pertanto, il promissario acquirente cita in giudizio innanzi al Tribunale di Latina il promittente venditore ex art.2932 c.c. al fine di ottenere sia la liberazione del bene da garanzie che la condanna dello stesso al risarcimento dei danni e delle spese sostenute per la ristrutturazione dell'immobile.

Il promittente venditore contesta la domanda attorea, adducendo di essere in buona fede, in quanto aveva acquistato la quota oggetto del pignoramento pregiudizievole all'asta in data 30.9.1999; chiede, pertanto, al Tribunale di condannare il promissario acquirente al pagamento del saldo del prezzo -lire 100.000.000 -, oltre gli interessi, nonché al risarcimento del danno.

Il Tribunale di Latina, con sentenza del 2004, accoglie la domanda ex art. 2932 c.c. avanzata dall'attore e dispone il trasferimento dell'immobile subordinandolo, però, al saldo del prezzo.

Il promittente venditore propone appello avverso la sentenza di primo grado e chiede che venga accertata la nullità del preliminare in quanto contenente una condizione meramente potestativa o comunque illecita ovvero impossibile ed insiste, poi, per l'accoglimento delle altre domande

formulate in primo grado e respinte dal Tribunale. Il promissario acquirente, dunque, si costituisce in giudizio, eccependo l'inammissibilità della domanda di nullità avanzata dal promittente venditore, perché questi non l'aveva mai proposta in primo grado, resiste nel resto al gravame e propone appello incidentale in ordine alle domande da lui formulate in primo grado e non accolte dal Tribunale.

La Corte di Appello di Roma, con la sentenza impugnata n. 2635/2013, dichiara inammissibile l'appello incidentale del promittente venditore sia perché è stato proposto tardivamente da questi, in quanto si è costituito soltanto alla prima udienza di comparizione, sia perché ritiene nuova la domanda svolta dall'appellante relativa al riconoscimento degli interessi dal giorno dell'immissione del promissario acquirente nel possesso del cespite, respinge per il resto l'appello e fissa il termine di 90 giorni per il saldo del prezzo pattuito per la compravendita.

Il promittente venditore, pertanto, propone ricorso per Cassazione avverso la sentenza di secondo grado, adducendo quattro motivi.

Con il primo, lamenta la violazione e falsa applicazione degli artt. 1183, 1322, 1325, 1343, 1346, 1354, 1355, 1359, 1362 e ss., 1418, 1421 c.c., in relazione all'art. 111 Cost. e all'art. 360 n. 3, nonché l'omesso esame circa un fatto decisivo ex art. 360 n. 5 c.p.c., perché, secondo il ricorrente, la Corte di Appello avrebbe errato nel non ritenere meramente potestativa la condizione apposta al preliminare, secondo la quale l'atto notarile sarebbe stato stipulato non appena il promissario acquirente avesse ottenuto un mutuo occorrente per saldare il prezzo pattuito per la compravendita. Infatti, tale clausola avrebbe reso sin dal principio certa l'irrealizzabilità dell'evento dedotto in condizione, poiché il promittente venditore era di fatto soggetto al potere decisionale del promissario acquirente, il quale una volta conseguito l'anticipato possesso del bene non avrebbe avuto più alcun interesse a cooperare per l'avverarsi dell'evento dedotto in condizione, né la clausola " al più presto possibile" avrebbe potuto legittimare il promittente venditore a chiedere al giudice la fissazione di un termine per adempiere. Da queste considerazioni, attesa la natura meramente potestativa della condizione, discenderebbe la nullità del contratto preliminare.

Con il secondo, lamenta la violazione e falsa applicazione degli artt. 1343, 1346, 1418, 1421 c.c., nonché dell'art. 40 comma 2 della L. n. 47/1985, in relazione all'art. 360 n. 3 c.p.c. perché, a parere del ricorrente il promissario acquirente ha effettuato i lavori di ristrutturazione, per i quali era entrato in possesso dell'immobile in via anticipata, senza rispettare le prescritte autorizzazioni edilizie ed urbanistiche, pertanto, la Corte di appello avrebbe dovuto dichiarare anche d'ufficio la nullità del contratto preliminare.

Con il terzo, lamenta la violazione e falsa applicazione degli artt. 115, 116, 345, 346 c.p.c., degli artt. 1124, 1147, 1175, 1176, 1218, 1277, 1343, 1346, 1375, 2041, 2042, 2697, 2727 c.c., in relazione all'art. 111 Cost. e all'art. 360 n. 3 c.p.c., nonché la nullità della sentenza e del procedimento per omessa pronuncia ex art. 360 n.4 c.p.c. e l'omesso esame su un punto decisivo ex art. 360 n. 5 c.p.c. perché la Corte di Appello avrebbe dovuto ritenere ammissibile tutte le domande restitutorie formulate dal promittente venditore, compresa quella relativa agli interessi, perché costituenti diretta conseguenza della domanda di accertamento della nullità del preliminare di cui è causa, pertanto, almeno a decorrere dalla sentenza, detti interessi avrebbero dovuto essere riconosciuti al ricorrente. Inoltre, la Corte di Appello nel valutare la condotta dei contraenti avrebbe errato nel dar rilievo prevalente al fatto che il promittente venditore non aveva informato il promissario acquirente dell'avvenuta liberazione dell'immobile, senza considerare il fatto che il secondo avrebbe potuto comunque conoscere aliunde la circostanza, stante la pubblicità legale che assiste la materia dei trasferimenti dei beni immobili e le aste immobiliari. Inoltre, il ricorrente si duole che il giudice di appello non avrebbe considerato il fatto che il promissario acquirente aveva

agito a distanza di sette anni dalla scoperta della trascrizione pregiudizievole, ossia soltanto dopo che il promittente venditore aveva ottenuto l'aggiudicazione della quota oggetto del pignoramento, e quindi a scopo strumentale. Infine, la Corte di Appello avrebbe errato anche nel respingere la domanda di arricchimento senza causa, posta la condizione di buona fede del promittente venditore, da un lato e di malafede del promissario acquirente, dall'altro.

Con il quarto, lamenta la violazione e falsa applicazione degli artt. 1183, 2907, 2908, 2909 c.c. e degli artt. 282, 324, 359 c.p.c. in relazione all'art. 360 n. 3 c.p.c., perché, a suo parere, il giudice di Appello avrebbe errato nel fissare il termine di 90 giorni per il saldo del prezzo a decorrere dalla pubblicazione della sentenza, e non dal suo passaggio in giudicato, senza considerare che la natura costitutiva della decisione ne esclude l'efficacia provvisoriamente esecutiva.

La Corte di Cassazione, dunque, respinge i primi tre motivi e dichiara inammissibile il quarto.

In particolare, la giurisprudenza di legittimità respinge il primo motivo di doglianza, perché il ricorrente contesta l'interpretazione del giudice di merito, in questo modo, però, sollecita un diverso approdo ricostruttivo della volontà delle parti; respinge il secondo, perché il ricorrente non allega alcun elemento idoneo a dimostrare l'effettiva esecuzione, da parte del promissario acquirente, di opere in difformità delle prescritte autorizzazioni edilizie ed urbanistiche; respinge il terzo per tre ordini di ragioni: in primis, il ricorrente si limita ad una censura dell'iter logico-argomentativo seguito dalla Corte di Appello, che è preclusa in questa sede; in secondo luogo, resta assorbita la parte relativa agli interessi ritenuta domanda del tutto nuova dalla Corte di Appello; in terzo luogo, il ricorso non chiarisce adeguatamente gli aspetti che costituiscono presupposti dell'azione di ingiustificato arricchimento né indica il momento o l'atto del giudizio di merito i cui gli stessi sarebbero stati dedotti e dimostrati; infine, dichiara inammissibile il quarto per tre concorrenti ragioni: in primo luogo, perché la fissazione di un termine per un saldo del prezzo è evidentemente a beneficio di entrambe le parti; in secondo luogo, perché il promittente venditore aveva espressamente richiesto tale fissazione, sia pure in via subordinata, nelle conclusioni rassegnate in secondo grado; infine, il promittente venditore non ha alcun interesse alla censura, atteso che l'agganciamento della decorrenza del termine dalla pubblicazione, anziché dal successivo passaggio in giudicato della sentenza di secondo grado, costituisce un vantaggio per il ricorrente promittente venditore del bene immobile oggetto di causa.

Da tale excursus emerge che il contratto sottoposto a condizione potestativa mista è soggetto sì alla disciplina di cui all'art. 1358 c.c., che impone alle parti l'obbligo giuridico di comportarsi secondo buona fede e correttezza durante lo stato di pendenza della condizione, ma occorre ricordare che l'accertamento teso a determinare l'effettiva portata della condizione e il suo avveramento deve essere svolto dal giudice di merito. Accertamento svolto, nel caso di specie, dalla Corte di Appello nel rispetto sia delle regole relative alla interpretazione del contratto sia dei precedenti giurisprudenziali in materia.

Pertanto, in definitiva, con la decisione in epigrafe, i giudici della Corte di Cassazione, in linea con quanto affermato in alcune statuizioni della stessa Corte, affermano che nel caso in esame non si possa configurare una nullità del preliminare, atteso che la clausola che subordina il trasferimento della proprietà all'ottenimento da parte del promissario acquirente di un mutuo non integra gli estremi della condizione meramente potestativa.

Dunque, la Corte rigetta il ricorso e condanna il promittente venditore al pagamento delle spese di € 3.200, di cui € 200 per spese, oltre al rimborso delle spese forfetarie nella misura del 15%, cap ed iva e al versamento del contributo unificato per il ricorso principale ai sensi del co. 1- bis art. 13 del D.P.R. n. 115/2002.



DE IUSTITIA
RIVISTA GIURIDICA



22046-18

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
SECONDA SEZIONE CIVILE

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

- Dott. STEFANO PETIT'II - Presidente -
- Dott. ANTONINO SCALISI - Consigliere -
- Dott. RAFFAELE SABATO - Consigliere -
- Dott. ANTONIO SCARPA - Consigliere -
- Dott. STEFANO OLIVA - Rel. Consigliere -

Oggetto

VENDITA

Ud. 27/03/2018 - PU'

R.G.N. 17829/2014
Rom 22046
Rep. cl

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso 17829-2014 proposto da:

LANTIERI GIOVANNI, elettivamente domiciliato in ROMA,
PIAZZALE DON LUIGI STURZO 9, presso lo studio dell'avvocato
GIOVANNI NAPPI, rappresentato e difeso dall'avvocato FABIO
D'ARGENZIO;

- ricorrente -

contro

DI CIOLLO FRANCESCO, elettivamente domiciliato in ROMA,
VIA GERMANICO 172, presso lo studio dell'avvocato PIER LUIGI
PANICI, rappresentato e difeso dall'avvocato TIZIANA AGOSTINI;

- controricorrente -

1410/18

avverso la sentenza n. 2635/2013 della CORTE D'APPELLO di ROMA, depositata il ~~26/04/2012~~; 10/05/2013;
udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 27/03/2018 dal Consigliere Dott. STEFANO OLIVA;
udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. FULVIO TRONCONE, che ha concluso per il rigetto dei primi tre motivi del ricorso e per l'inammissibilità del quarto;
udito l'avvocato ANDREA MANNUCCI per la parte ricorrente, che ha concluso per l'accoglimento del ricorso, e l'avvocato TIZIANA AGOSTINI per la parte controricorrente, che ha concluso per il rigetto

FATTI DI CAUSA

Con atto di citazione notificato il 31.5.2000 DI CIOLLO Francesco evocava in giudizio LANTIERI Giovanni dinanzi il Tribunale di Latina spiegando domanda ex art.2932 c.c. per ottenere il trasferimento della proprietà di un immobile sito in Latina, via F.lli Bandiera n.19, censito nel locale Catasto al foglio 141, part.65/69, che il convenuto aveva promesso di vendere all'attore con contratto preliminare dell'8.12.1993 redatto nella forma della scrittura privata.

L'attore esponeva che a seguito di accertamenti finalizzati all'ottenimento di un mutuo era emerso che il bene era gravato, nella quota di $\frac{1}{4}$ del totale, da pignoramento immobiliare a suo tempo notificato nei confronti del dante causa del promittente venditore. Invocava quindi la sentenza costitutiva ex art.2932 c.c., previa liberazione del bene dalla formalità pregiudizievole e la condanna del convenuto al risarcimento dei danni e delle spese sostenute per la ristrutturazione del cespite compromesso.

Si costituiva il Lantieri contestando la domanda, sostenendo di avere agito in buona fede, mostrando al promissario acquirente il suo titolo

di proprietà sin dalla firma del preliminare, e comunque di aver acquistato in asta pubblica, in data 30.9.1999, la quota oggetto del pignoramento pregiudizievole. Invocava quindi la condanna del Di Ciollo al pagamento del saldo prezzo, pari a lire 100.000.000, oltre interessi, nonché al risarcimento del danno.

Con sentenza n.1791/2004 il Tribunale di Latina accoglieva la domanda ex art.2932 c.c., disponendo il trasferimento dell'immobile subordinatamente al saldo del prezzo, respingendo tutte le altre domande, tanto dell'attore che del convenuto, con ordine al Conservatore dei RR.II. di provvedere alla trascrizione della sentenza.

Interponeva appello il Lantieri spiegando, *inter alia*, una domanda di accertamento della nullità del preliminare perché contenente una condizione meramente potestativa, o comunque illecita ovvero impossibile, ed insistendo per l'accoglimento delle altre domande già svolte in prime cure e respinte dal Tribunale. Si costituiva il Di Ciollo eccependo l'inammissibilità della domanda di nullità perché mai proposta dal Lantieri in primo grado, resistendo nel resto al gravame e spiegando appello incidentale in relazione alle domande da lui svolte in prima istanza e non accolte dal Tribunale.

Con la sentenza impugnata, n.2635/2013, la Corte di Appello di Roma dichiarava inammissibile l'appello incidentale tardivamente proposto dal Lantieri, costituitosi soltanto alla prima udienza di comparizione; riteneva parimenti inammissibile, perché nuova, la domanda svolta dall'appellante per il riconoscimento degli interessi dal giorno dell'immissione del Di Ciollo nel possesso del cespite; respingeva nel resto l'appello, fissando il termine di 90 giorni per il saldo del prezzo a suo tempo pattuito per la compravendita.

Interpone ricorso avverso detta decisione il Lantieri, affidandosi a quattro motivi. Resiste con controricorso il Di Ciollo.

Entrambe le parti hanno depositato memorie.

RAGIONI DELLA DECISIONE

Con il primo motivo il ricorrente lamenta la violazione e falsa applicazione degli artt.1183, 1322, 1325, 1343, 1346, 1354, 1355, 1359, 1362 e ss., 1418, 1421 c.c., in relazione all'art.111 Cost. e all'art.360 n.3, nonché l'omesso esame circa un fatto decisivo ex art.360 n.5 c.p.c. Ad avviso del ricorrente, la Corte di Appello avrebbe errato nel non ritenere meramente potestativa la condizione apposta al preliminare, secondo la quale l'atto notarile sarebbe stato stipulato non appena il promissario acquirente avesse ottenuto un mutuo occorrente per saldare il prezzo pattuito per la compravendita. La clausola in esame, infatti, avrebbe reso sin dal principio certa l'irrealizzabilità dell'evento dedotto in condizione, poiché il promittente venditore era di fatto soggetto al potere decisionale del promissario acquirente, il quale una volta conseguito l'anticipato possesso del bene non avrebbe avuto più alcun interesse a cooperare per l'avverarsi dell'evento dedotto in condizione. Né, d'altro canto, la clausola *"al più presto possibile"* avrebbe potuto legittimare il promittente venditore a chiedere al giudice la fissazione di un termine per adempiere. Dal che, attesa la natura meramente potestativa della condizione, discenderebbe la nullità del preliminare *de quo*.

Il motivo è infondato.

In argomento, questa Corte ha ritenuto che *"Nel caso in cui le parti subordinino gli effetti di un contratto preliminare di compravendita immobiliare alla condizione che il promissario acquirente ottenga da un istituto bancario un mutuo per poter pagare in tutto o in parte il prezzo stabilito - patto di cui non è contestabile la validità, poiché i negozi ai quali non è consentito apporre condizioni sono indicati tassativamente dalla legge -, la relativa condizione è qualificabile come "mista", dipendendo la concessione del mutuo anche dal comportamento del*

promissario acquirente nell'approntare la relativa pratica, ma la mancata concessione del mutuo comporta le conseguenze previste in contratto, senza che rilevi, ai sensi dell'art. 1359 cod. civ., un eventuale comportamento omissivo del promissario acquirente, sia perché tale disposizione è inapplicabile nel caso in cui la parte tenuta condizionatamente ad una data prestazione abbia anch'essa interesse all'avveramento della condizione, sia perché l'omissione di un'attività in tanto può ritenersi contraria a buona fede e costituire fonte di responsabilità, in quanto l'attività omessa costituisca oggetto di un obbligo giuridico, e la sussistenza di un siffatto obbligo deve escludersi per l'attività di attuazione dell'elemento potestativo in una condizione mista” (Cass. Sez. 2, Sentenza n.10074 del 18/11/1996, Rv.500605; conf. Cass. Sez. 3, Sentenza n.23824 del 22/12/2004, Rv.578807).

Il richiamo a tali precedenti è sufficiente ad escludere che, nel caso di specie, si possa configurare una nullità del preliminare, posto che la clausola che subordina il trasferimento della proprietà all'ottenimento, da parte del promissario acquirente, di un mutuo non integra gli estremi della condizione meramente potestativa.

Peraltro, occorre ribadire che l'accertamento inteso a stabilire se un contratto sia sottoposto a condizione sospensiva ed a determinare l'effettiva portata della condizione stessa, nonché il suo avveramento, costituisce indagine devoluta al giudice del merito (Cass Sez. 2, Sentenza n.3804 del 29/07/1978, Rv.393359; Cass Sez. 1, Sentenza n.4483 del 14/05/1996, Rv.497599 ; Cass Sez. 3, Sentenza n.1555 del 13/02/1998, Rv.512605). Tale indagine la Corte territoriale ha compiuto, nel rispetto dei canoni ermeneutici di interpretazione del contratto, esaminando la clausola contrattuale in questione e richiamando i precedenti specifici di questa Corte. Il ricorrente contesta l'interpretazione del giudice di merito, ma in tal modo finisce,

anche là dove denuncia la violazione degli artt. 1362 e ss. c.c., con il sollecitare un diverso approdo ricostruttivo della volontà delle parti.

La doglianza va quindi respinta.

Con il secondo motivo, il ricorrente lamenta la violazione e falsa applicazione degli artt.1343, 1346, 1418, 1421 c.c., nonché dell'art.40 comma 2 della L. n.47/1985, in relazione all'art.360 n.3 c.p.c. Considerato che il promissario acquirente aveva ottenuto l'anticipato possesso dell'immobile oggetto di causa per eseguire alcuni lavori di ristrutturazione, e che detti interventi erano stati eseguiti, secondo il ricorrente senza le prescritte autorizzazioni edilizie ed urbanistiche, la Corte territoriale avrebbe dovuto dichiarare anche d'ufficio la nullità del contratto preliminare, perché relativo ad un cespite non regolare dal punto di vista urbanistico.

Anche tale censura va respinta, considerato che il ricorrente non allega alcun elemento idoneo a dimostrare l'effettiva esecuzione, da parte del promissario acquirente, di opere in difformità dalle prescritte autorizzazioni edilizie. Peraltro, dal riferimento operato nel ricorso alla consulenza di parte prodotta in prime cure (cfr. pagg.12 e ss.) si evince che gli interventi *de quibus* si sono sostanziati in opere di manutenzione e restauro dell'immobile, in particolare relativamente alle pareti, agli infissi, agli impianti, e in una diversa distribuzione degli spazi interni. Di talché non può, neanche con il ricorso allo strumento della presunzione, sostenersi che in concreto l'immobile presentasse difformità che ne precludessero la libera commerciabilità, non avendo il ricorrente fornito alcun riscontro sul punto.

Con il terzo motivo, il ricorrente lamenta la violazione e falsa applicazione degli artt.115, 116, 345, 346 c.p.c.; degli artt.1124, 1147, 1175, 1176, 1218, 1277, 1343, 1346, 1375, 2041, 2042, 2697, 2727 c.c., in relazione all'art.111 Cost. e all'art.360 n.3 c.p.c.; nonché la nullità

della sentenza e del procedimento per omessa pronunzia ex art.360 n.4 c.p.c. e l'omesso esame su un punto decisivo ex art.360 n.5 c.p.c. Ad avviso del ricorrente, la Corte di Appello avrebbe dovuto ritenere ammissibili tutte le domande restitutorie formulate dal Lantieri, inclusa quella relativa agli interessi, perché costituenti diretta conseguenza della domanda di accertamento della nullità del preliminare di cui è causa; pertanto, almeno a decorrere dalla sentenza, detti interessi avrebbero dovuto essere riconosciuti al ricorrente. Inoltre la Corte territoriale, nel valutare la condotta dei paciscenti, avrebbe errato nel dar rilievo prevalente al fatto che il Lantieri non aveva informato il Di Ciollo dell'avvenuta liberazione dell'immobile di cui è causa, senza considerare il fatto che il secondo avrebbe potuto comunque conoscere *aliunde* la circostanza, stante la pubblicità legale che assiste la materia dei trasferimenti dei beni immobili e le aste immobiliari. Ancora, il ricorrente si duole che il giudice di appello non avrebbe considerato il fatto che il Di Ciollo si era risolto ad agire a distanza di sette anni dalla scoperta della trascrizione pregiudizievole, soltanto dopo che il Lantieri aveva ottenuto l'aggiudicazione della quota oggetto del pignoramento, e quindi a scopo solo strumentale. Infine, la Corte territoriale avrebbe errato anche nel respingere la domanda di arricchimento senza causa, posta la condizione di buona fede del Lantieri, da un lato, e di malafede del Di Ciollo, dall'altro lato.

La censura si suddivide idealmente in tre parti: (1) la prima, relativa alla domanda di riconoscimento degli interessi, che a detta del ricorrente fu ingiustamente ritenuta inammissibile dal giudice di appello perché non proposta in prime cure; (2) la seconda, riguardante la natura della condizione apposta al preliminare, la ritenuta nullità di esso e, più in generale, la valutazione delle condotte delle parti, ai fini di individuare

la rispettiva buona e mala fede; (3) la terza, concernente la domanda ex art.2041 c.c.

E' opportuno esaminare preliminarmente la seconda parte della doglianza, in relazione alla quale, va premesso che *"Il contratto sottoposto a condizione potestativa mista è soggetto alla disciplina di cui all'art. 1358 cod. civ., che impone alle parti l'obbligo giuridico di comportarsi secondo buona fede durante lo stato di pendenza della condizione , e la sussistenza di tale obbligo va riconosciuta anche per l'attività di attuazione dell'elemento potestativo della condizione mista"* (Cass. Sez. U, Sentenza n.18450 del 19/09/2005, Rv.583707).

Più specificamente, *"In tema di contratto condizionato, l'omissione di un'attività in tanto può ritenersi contraria a buona fede e costituire fonte di responsabilità, in quanto l'attività omessa costituisca oggetto di un obbligo giuridico. La sussistenza di un siffatto obbligo deve affermarsi anche per il segmento non casuale della condizione mista. Ciò in quanto, gli obblighi di correttezza e buona fede, che hanno la funzione di salvaguardare l'interesse della controparte alla prestazione dovuta e all'utilità che la stessa assicura, impongono una serie di comportamenti di contenuto atipico, che assumono la consistenza di standard integrativi di tali principi generali, e sono individuabili mediante un giudizio applicativo di norme elastiche e soggetto al controllo di legittimità al pari di ogni altro giudizio fondato su norme di legge"* (Cass. Sez. 1, Sentenza n.14198 del 28/07/2004, Rv.575005; conf. Cass. Sez. 2, Sentenza n.23014 del 14/12/2012, Rv.624391).

Ciò posto, spetta comunque alla parte interessata la dimostrazione del fatto che l'altro paciscente abbia tenuto un comportamento idoneo ad impedire l'avveramento della condizione, e si sia in tal modo reso inadempiente agli obblighi generali di buona fede e correttezza richiamati dalla giurisprudenza di questa Corte. In proposito, si è affermato che la *fiction* di avveramento della condizione prevista

dall'art.1359 c.c. si possa applicare anche alla condizione di natura mista, fermo restando che *“incombe sul creditore, che lamenti tale mancato avveramento, l'onere di provarne l'imputabilità al debitore a titolo di dolo o di colpa”* (Cass. Sez. 1, Sentenza n.5492 del 08/03/2010, Rv.611872; negli stessi termini, cfr. Cass. Sez. 2, Sentenza n.24325 del 18/11/2011, Rv.619796, secondo cui la norma in commento *“non si riferisce solo a coloro che, per contratto, apparivano avere interesse al verificarsi della condizione, ma anche ai comportamenti di chi in concreto ha dimostrato, con una successiva condotta, di non avere più interesse al verificarsi della condizione, ponendo in essere atti tali da contribuire a far acquistare al contratto un elemento modificativo dell'“iter” attuativo della sua efficacia”*).

Nel caso di specie, il ricorso non indica in che modo il Lantieri avesse offerto, nei gradi di merito, la necessaria prova della condotta dolosa o colposa del Di Ciollo, ma si limita ad una censura dell'iter logico-argomentativo seguito dalla Corte territoriale. In tal modo, il ricorrente finisce per richiedere un riesame dell'apprezzamento di merito, che è precluso in questa sede.

In funzione del rigetto della seconda parte del motivo, resta assorbita la prima parte, concernente la contestazione del punto della sentenza impugnata con cui la Corte territoriale aveva ritenuto la novità della domanda di interessi, in relazione alla quale (peraltro) il ricorso non indica in quale atto del giudizio di prime cure essa sarebbe, in ipotesi, stata proposta.

Quanto invece alla terza parte del motivo in esame, riguardante la domanda ex art.2041 c.c., si osserva che *“L'azione generale di arricchimento ingiustificato, avendo natura sussidiaria, può essere esercitata solo quando manchi un titolo specifico sul quale fondare un diritto di credito, con la conseguenza che il giudice, anche d'ufficio, deve accertare che non sussista altra specifica azione per le restituzioni ovvero per l'indennizzo del pregiudizio subito, contro lo stesso soggetto*

arricchito o contro soggetti terzi” (Cass. Sez. 6-1, Ordinanza n.26199 del 03/11/2017, Rv. 647016; conf. Cass. Sez. 3, Sentenza n.16594 del 05/08/2005, Rv. 584746). Nel caso di specie il ricorrente ha proposto, in via riconvenzionale, azione di ingiustificato arricchimento invocando il pagamento in suo favore di somme a titolo di indennità di occupazione dell’immobile oggetto del preliminare di cui è causa, di oneri condominiali relativi allo stesso, e di imposte che esso ricorrente avrebbe dovuto sostenere *ope legis* non essendo mai stato perfezionato tra le parti il rogito definitivo di compravendita. A ben vedere tutte queste pretese traggono il loro titolo dal rapporto contrattuale esistente tra le parti e si risolvono in una richiesta di risarcimento, o comunque di indennizzo, che può presupporre –alternativamente– l’invalidità del contratto preliminare ovvero il suo inadempimento da parte del promissario acquirente

Inoltre, sempre a termini dell’art.2041 c.c., l’attore è tenuto a fornire la duplice dimostrazione della propria *deminutio* patrimoniale e dell’altrui correlato arricchimento. Nella fattispecie, il ricorso non chiarisce adeguatamente tali aspetti, che costituiscono presupposti dell’azione *de quo*, né indica il momento o l’atto del giudizio di merito in cui i predetti elementi sarebbero stati dedotti e dimostrati.

Dalle esposte considerazioni discende l’insussistenza dei presupposti per l’applicazione dell’art.2041 c.c., onde la censura va, per la relativa parte, respinta.

Con il quarto e ultimo motivo, infine, il ricorrente lamenta la violazione e falsa applicazione degli artt.1183, 2907, 2908, 2909 c.c. e degli artt.282, 324, 359 c.p.c. in relazione all’art.360 n.3 c.p.c. A suo avviso, il giudice di appello avrebbe errato nel fissare il termine di 90 giorni per il saldo prezzo a decorrere dalla pubblicazione della sentenza, e non invece dal suo passaggio in giudicato, senza

considerare che la natura costitutiva della decisione ne escludeva l'efficacia provvisoriamente esecutiva.

La censura è inammissibile per tre diverse ma concorrenti ragioni: *in primis*, perché la fissazione di un termine per il saldo prezzo è evidentemente a beneficio di ambo le parti; in secondo luogo, posto che il Lantieri aveva espressamente richiesto tale fissazione, sia pure in via subordinata, nelle conclusioni rassegnate in secondo grado; ed infine, considerato che l'agganciamento della decorrenza del termine dalla pubblicazione, anziché dal successivo passaggio in giudicato, della sentenza di secondo grado costituisce un vantaggio per il ricorrente, promittente venditore del bene immobile di cui è causa. Ne consegue che il Lantieri non ha alcun interesse alla censura.

In conclusione, i primi tre motivi vanno respinti, mentre il quarto va dichiarato inammissibile.

Le spese seguono la soccombenza e sono liquidate come da dispositivo.

Poiché il ricorso per cassazione è stato proposto successivamente al 30 gennaio 2013 ed è rigettato, sussistono le condizioni per dare atto, ai sensi dell'art.1 comma 17 della Legge n.228 del 2012, che ha aggiunto il comma 1-*quater* all'art.13 del Testo Unico di cui al D.P.R. n.115 del 2002, della sussistenza dell'obbligo di versamento, da parte del ricorrente, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per la stessa impugnazione.

PQM

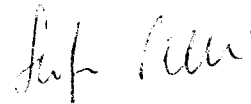
la Corte rigetta il ricorso e condanna il ricorrente al pagamento delle spese del grado, che liquida in € 3.200, di cui € 200 per spese, oltre rimborso spese generali nella misura del 15%, cap ed iva come per legge.

Ai sensi dell'art.13 comma 1-*quater* del D.P.R. n.115/2002, inserito dall'art.1 comma 17 della Legge n.228/12, dichiara la sussistenza dei presupposti per il versamento da parte del ricorrente del contributo unificato dovuto per il ricorso principale a norma dell'art.1-*bis* dello stesso art.13.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio della Seconda Sezione Civile, in data 27 marzo 2018.

Il Presidente

(S. Petitti)



Il Consigliere estensore

(S. Oliva)



Il Funzionario Giudiziario
Valeria NERI

DEPOSITATO IN CANCELLERIA

Roma, 11 SET. 2018

Il Funzionario Giudiziario
Valeria NERI