

**Civile Sent. Sez. 2 Num. 23125 Anno 2019**

**Presidente: CAMPANILE PIETRO**

**Relatore: PICARONI ELISA**

**Data pubblicazione: 17/09/2019**

**SENTENZA**

sul ricorso 14206-2015 proposto da:

FOCCHI MARCO, elettivamente domiciliato in ROMA, VIA  
PACUVIO 34, presso lo studio dell'avvocato LORENZO  
ROMANELLI, che lo rappresenta e difende unitamente agli  
avvocati CAVALLONE BRUNO, DONATELLA ROCCO;

**- ricorrentie-**

**2019**

**contro**

**1154**

FOCCHI SIBILLA, BARBUI AMELIA, elettivamente domiciliate  
in ROMA, VIA S. TOMMASO D'AQUINO 75, presso lo studio  
dell'avvocato MARIO LACAGNINA, che le rappresenta e

difende unitamente all'avvocato MARISA PANSERA;

- **controricorrenti** -

**nonchè contro**

BOZZALI CARLO;

- **intimato** -

avverso la sentenza n. 1423/2014 della CORTE D'APPELLO di BRESCIA, depositata il 03/12/2014;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 17/04/2019 dal Consigliere ELISA PICARONI;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore Generale IGNAZIO PATRONE che ha concluso per il rigetto del ricorso;

udito l'Avvocato CAVALLONE BRUNO, difensore del ricorrente, che ha chiesto l'accoglimento del ricorso;

udito l'Avvocato MARIO LACAGNINA, difensore delle controricorrenti, che ha chiesto il rigetto del ricorso.

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

## FATTI DI CAUSA

1. Oggetto del ricorso è la sentenza della Corte d'appello di Brescia, resa pubblica mediante deposito in cancelleria il 3 dicembre 2014, che ha rigettato l'appello proposto da Marco Focchi avverso la sentenza del Tribunale di Brescia-sez. distaccata di Salò n. 130 del 2009, e nei confronti di Amelia Barbui, Sibilla Focchi e Carlo Bozzali.

2. Nel 2004 Marco Focchi aveva agito nei confronti di Carlo Bozzali per ottenere, ai sensi dell'art. 2932 cod. civ., il trasferimento dell'immobile oggetto del preliminare di vendita stipulato il 1 giugno 1992 dal medesimo Focchi e dall'allora coniuge Amalia Barbui, e da Carlo Bozzali e Maria Pia Clingano.

L'attore aveva dedotto di essere il solo promissario acquirente dell'immobile, come da scrittura privata del 26 marzo 1996 che aveva regolato i rapporti con la coniuge, e che il Bozzali, a sua volta, risultava essere unico proprietario dell'immobile. Il convenuto contestò che la mancata stipula del contratto definitivo era imputabile all'incertezza che si era creata sulla identificazione del promissario acquirente, giacché secondo un accordo intervenuto tra gli originari promissari, la nuda proprietà avrebbe dovuto essere intestata alla figlia degli stessi, Sibilla Focchi, e l'usufrutto al Focchi.

Autorizzata la chiamata in causa di Amalia Barbui e di Sibilla Focchi, il Tribunale dispose il trasferimento della nuda proprietà dell'immobile alla minore.

2. La Corte d'appello, adita dal Focchi e nella contumacia del Bozzali, ha confermato la sentenza di primo grado previa correzione del dispositivo, nella parte in cui non conteneva la statuizione di trasferimento dell'usufrutto in capo al Focchi.

2.1. Secondo la Corte territoriale, il contratto preliminare con clausola aperta "per persona da nominare" era stato

integrato dalla scrittura privata 26 marzo 1996, con la quale i promissari Focchi e Barbui avevano indicato la persona che avrebbe acquistato la nuda proprietà dell'immobile nella figlia minore Sibilla.

3. Per la cassazione della sentenza ha proposto ricorso Marco Focchi sulla base di quattro motivi. Resistono con controricorso Amalia Barbui e Sibilla Focchi, formulando anche eccezione di inammissibilità del ricorso per tardività. Non ha volto difese Carlo Bozzali. Il ricorrente ha depositato memoria ai sensi dell'art. 378 cod. proc. civ.

### **RAGIONI DELLA DECISIONE**

1. Preliminarmente deve essere esaminata l'eccezione di inammissibilità del ricorso per tardività, formulata dalle controricorrenti sul rilievo che il ricorso è stato notificato (1 luglio 2015) quando erano decorsi oltre sei mesi dalla data di pubblicazione della sentenza d'appello (3 dicembre 2014).

L'eccezione muove dal presupposto che al giudizio in oggetto sia applicabile *ratione temporis* l'art. 327, primo comma, cod. proc. civ. nel testo vigente, come modificato dalla legge n. 69 del 2009, che prevede sei mesi di tempo dalla pubblicazione della sentenza per proporre l'impugnazione.

Il presupposto è erroneo. Per espressa previsione dell'art. 58, comma 1, della legge n. 69 del 2009, l'art. 327 come modificato trova applicazione ai giudizi instaurati dopo la data di entrata in vigore della citata legge, e quindi dopo il 4 luglio 2009, restando irrilevante il momento dell'instaurazione di una successiva fase o di un successivo grado di giudizio (*ex multis*, Cass. 17/04/2012, n. 6007; Cass. 06/10/2015, n. 19969). Ne segue il rigetto dell'eccezione.

2. Nel merito, il ricorso è infondato.

2.1. Con il primo motivo è denunciata – in riferimento all’art. 360, nn. 3 e 4, cod. proc. civ. – violazione dell’art. 113, primo comma, cod. proc. civ. e del principio *iura novit curia*. Si assume dal ricorrente che la Corte d’appello avrebbe confermato la decisione di primo grado senza chiarire se ciò avveniva in applicazione della disciplina del contratto per persona da nominare o, invece, di quella del contratto a favore di terzo, ed anzi facendo una commistione dei due istituti, tra loro incompatibili.

2.2. Con il secondo motivo è denunciata – in riferimento all’art. 360, n. 3, cod. proc. civ. – violazione e falsa applicazione degli artt. 1401 e 1402 cod. civ. e si contesta l’applicabilità alla fattispecie in esame della disciplina del contratto per persona da nominare. Il terzo designato, Sibilla Focchi, figlia dei promissari acquirenti, non sarebbe potuta subentrare ai genitori nel diritto a vedersi trasferita la nuda proprietà dell’immobile, essendo ancora minorenni al momento della designazione, e quindi incapace di accettare in mancanza di autorizzazione del giudice tutelare ex art. 320 cod. civ. mentre l’accettazione contenuta nelle conclusioni rassegnate nel giudizio di primo grado dalla Focchi ormai maggiorenne era intervenuta quando l’attore aveva già revocato la dichiarazione di designazione, citando in giudizio del promittente venditore per ottenere il trasferimento della piena proprietà dell’immobile. Sotto altro profilo, il ricorrente evidenzia che il saldo prezzo era stato versato da lui nel 1998, nonostante la figlia fosse al tempo già maggiorenne.

2.3. Con il terzo motivo è denunciata – in riferimento all’art. 360, n. 3, cod. proc. civ. – violazione e falsa applicazione dell’art. 1411 cod. civ. e si lamenta l’erroneità della sentenza d’appello anche nella prospettiva del contratto a

favore di terzo. Posto che tale contratto si identificava necessariamente nella scrittura privata intervenuta nel 1996 tra i coniugi Focchi-Barbui, e che oggetto della scrittura privata era soltanto la quota dell'immobile spettante alla Barbui – rimanendo quella del Focchi a lui intestata – ne seguiva che la disposizione a favore della figlia Sibilla riguardava soltanto la quota Barbui, non essendo stato allegato né provato l'interesse del Focchi alla stipula in favore della figlia.

2.4. Con il quarto motivo è denunciata – in riferimento all'art. 360, n. 3, cod. proc. civ. – violazione dell'art. 769 cod. civ. e del principio della nullità ed inefficacia della promessa di donare, nonché del combinato disposto degli artt. 782, 1351 cod. civ., e degli artt. 1362 e 1366 cod. civ.

Il ricorrente ammette che con la sottoscrizione della scrittura privata 26 marzo 1996 aveva voluto far pervenire alla figlia Sibilla a titolo gratuito la nuda proprietà dell'immobile, e tuttavia contesta che da quella manifestazione di volontà potessero derivare effetti vincolanti. La dichiarazione si sostanzia, infatti, nella promessa di donare la nuda proprietà dell'immobile di cui il Focchi era divenuto unico promissario acquirente, e quindi era nulla ed inefficace sia per difetto di forma solenne, giusta la previsione dell'art. 782 cod. civ. in combinato disposto con l'art. 1351 cod. civ., sia soprattutto per incompatibilità tra obbligo giuridico di donare e spirito di liberalità. Sul punto la Corte d'appello aveva reso una motivazione illogica ed inconsistente, anche travisando il contenuto della censura prospettata dal Focchi.

3. I motivi, che possono essere esaminati congiuntamente, sono infondati.

3.1. La Corte d'appello ha ricostruito la fattispecie in termini di contratto preliminare per persona da nominare: il

preliminare "aperto" stipulato nel 1992 era stato integrato con la scrittura 26 marzo 1996, intervenuta tra i promissari acquirenti, che conteneva l'indicazione del soggetto destinato ad acquistare la proprietà del bene, che era stato individuato nella figlia minore Sibilla limitatamente all'acquisto della nuda proprietà.

### 3.2. La ricostruzione è immune da censure.

Come affermato più volte da questa Corte regolatrice, in un contratto preliminare di compravendita per sé o per persona da nominare, la modifica del soggetto destinato ad acquistare la proprietà del bene può essere realizzata sia prevedendosi l'ingresso della persona nominata nello stesso rapporto contrattuale sorto con la conclusione del contratto preliminare – così che la persona nominata si sostituisca al contraente originario con efficacia dal momento della stipulazione – sia prevedendosi l'acquisto in capo alla persona nominata del mero diritto alla prestazione dovuta dal promittente venditore, senza che vi sia mutamento delle originarie parti stipulanti (*ex multis*, Cass. 07/03/2002, n. 3328; Cass. 03/08/2012, n. 14105).

3.3. Nella vicenda in esame la designazione del terzo nella persona della figlia Sibilla è stata inserita nell'ambito di una più ampia regolamentazione dei rapporti patrimoniali tra i coniugi separati, nella quale la Barbui ha anche ceduto al Focchi dietro corrispettivo la sua quota di diritti ed obblighi derivanti dal preliminare.

Il *favor* sotteso alla designazione, dalla quale è derivato un vantaggio – attuale, non futuro – alla figlia degli originari promissari, ha portato la Corte d'appello a riferirsi alla scrittura privata contenente la designazione come negozio a favore del terzo, laddove è chiaro che la fattispecie astratta di riferimento è solo quella prevista dall'art. 1401 cod. civ., in linea con

l'orientamento consolidato, che va qui ribadito, secondo il quale il contratto per persona da nominare differisce dal contratto a favore di terzo perché nel primo la nomina del terzo è solo eventuale, rappresentando l'esercizio di una facoltà della parte che tale nomina si è riservata e può pertanto anche non esercitare, con la conseguenza che, in caso di nomina mancata, invalida o intempestiva, il contratto produce i suoi effetti fra i contraenti originari; mentre nel secondo la stipulazione a favore del terzo deve essere necessariamente prevista nel contratto, che produrrà effetti nei confronti del terzo, (salvo che non intervengano la revoca della stipulazione o il rifiuto di profittarne), con la conseguenza che il terzo nel contratto previsto dall'art. 1411 cod. civ. deve essere sempre determinato o determinabile, mentre l'ipotesi di cui all'art. 1401 cod. civ. dà luogo ad una parziale indeterminatezza soggettiva del contratto o, detto diversamente, ad una fattispecie di contratto a soggetto alternativo (*ex multis*, Cass. 18/07/2002, n. 10403; Cass. 22/03/2006, n. n. 6405), .

Sussistono del resto tutti i requisiti della fattispecie indicata. Con la scrittura privata 26 marzo 1996 i promissari acquirenti Focchi-Barbui hanno esercitato la facoltà di nomina, ne hanno dato comunicazione ai promittenti venditori (i quali hanno apposto sull'atto la formula "sta bene"), e la persona designata, Sibilla Focchi, ha dichiarato di accettare la designazione in corso di causa.

Non è rilevante in senso contrario la discrasia temporale tra la nomina del terzo - comunicata all'altro contraente - e la relativa accettazione (*ex multis*, Cass. 01/09/2014, n. 18490), né ha pregio l'obiezione secondo cui l'accettazione sarebbe priva di effetto perché intervenuta dopo che il Focchi aveva revocato la designazione, con la domanda di trasferimento in

suo favore della proprietà esclusiva dell'immobile. Una volta esercitata dagli originari promissari, la facoltà di designazione non poteva essere revocata da uno di essi.

3.4. E infine, anche assumendo la natura liberale della scelta dei promissari di far acquistare la nuda proprietà dell'immobile alla figlia, il meccanismo della designazione sarebbe stato legittimamente utilizzato per realizzare una donazione indiretta, svincolata dalla forma solenne, con reciproco immediato depauperamento del padre e arricchimento della figlia, che esclude in radice la configurabilità della promessa di donazione.

4. Al rigetto del ricorso segue la condanna del ricorrente alle spese del presente giudizio, nella misura indicata in dispositivo. Sussistono i presupposti per il raddoppio del contributo unificato.

#### **PER QUESTI MOTIVI**

La Corte rigetta il ricorso e condanna il ricorrente al pagamento delle spese del giudizio di cassazione, che liquida in complessivi euro 5.600,00, di cui euro 200,00 per esborsi, oltre spese generali e accessori di legge.

Ai sensi dell'art. 13, comma 1-*quater*, del d.P.R. n. 115 del 2002, dichiara la sussistenza dei presupposti per il versamento, da parte del ricorrente, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per il ricorso, a norma del comma 1-*bis* dello stesso art. 13.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio della