

**Civile Ord. Sez. 2 Num. 26803 Anno 2019**

**Presidente: CAMPANILE PIETRO**

**Relatore: TEDESCO GIUSEPPE**

**Data pubblicazione: 21/10/2019**

**ORDINANZA**

sul ricorso 18608-2015 proposto da:

GALLI DONATA, elettivamente domiciliata in ROMA, V.  
FEDERICO CESI 30, presso lo studio dell'avvocato EGIDIO  
MARULLO, che la rappresenta e difende unitamente  
all'avvocato ALDO TURCONI;

**- ricorrente -**

**contro**

CONSONNI PAOLA, GIACOMELLI ALBERTO, CONSONNI FRANCA,  
elettivamente domiciliati in ROMA, VIA G ANTONIO PLANA 4,  
presso lo studio dell'avvocato ALBERIGO PANINI, che li  
rappresenta e difende unitamente agli avvocati ANTONIO  
CORTI, ALBERTO BONAITI;

*J*

- **controricorrenti** -

avverso la sentenza n. 4116/2014 della CORTE D'APPELLO di MILANO, depositata il 19/11/2014;

udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio del 05/06/2019 dal Consigliere GIUSEPPE TEDESCO.

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

*Ritenuto che:*

Franca e Paola Consonni chiamavano in giudizio davanti al Tribunale di Como i fratelli Giulio Giacomelli e Alberto Giacomelli, esponendo che erano comproprietarie *pro indiviso*, con altro soggetto estraneo alla lite, di un compendio immobiliare denominato "Cascina Casa Ferro" in Mariano Comense (CO); che con scrittura del 28 novembre 1995, insieme al comproprietario, promettevano la vendita dell'intero compendio ai fratelli Giulio Giacomelli e Alberto Giacomelli; che contemporaneamente, fra i promissari acquirenti e Franca e Paola Consonni interveniva una diversa scrittura, con la quale i primi cedevano alle seconde parte della unità immobiliare oggetto del precedente preliminare; che in scrittura si prevedeva che i contraenti avrebbero formalizzato il trasferimento entro tre mesi dalla data del rogito notarile di compravendita dell'intero complesso; che, nonostante la avvenuta conclusione del contratto definitivo il 29 dicembre 1995, i fratelli Giacomelli non solo non avevano dato seguito all'obbligo di formalizzare il trasferimento già operato con la scrittura privata, ma era inoltre avvenuto che sulla porzione trasferita alle Consonni erano state prese una pluralità di iscrizioni ipotecarie, alcune contro entrambi i fratelli, altre, intervenute dopo la divisione fra i due, contro il solo Alberto Giacomelli.

Chiedevano pertanto accertarsi l'avvenuto trasferimento in loro favore delle porzioni oggetto dell'acquisto e, in via subordinata, pronunciarsi sentenza ai sensi dell'art. 2932 c.c., con la condanna dei convenuti, nell'uno e nell'altro caso, a liberare le porzioni immobiliare dalle ipoteche.

Il Tribunale di Como, nella contumacia di Alberto Giacomelli, accoglieva la domanda proposta in via principale e condannava i convenuti in solido a tenere indenni le attrici delle somme che le medesime avrebbero dovuto versare per la liberazione degli immobili dalle ipoteche.

La Corte d'appello di Milano, adita da Giacomelli Giulio, condivideva la valutazione del primo giudice nella parte in cui aveva qualificato l'accordo *inter partes* quale definitivo e non come preliminare. Ciò posto disattendeva la ragione di censura che l'appellante aveva mosso alla sentenza di primo grado relativamente alla liquidazione del danno. Osservava al riguardo che il danno comprendeva nella specie anche il danno futuro, che era stato correttamente quantificato dal primo giudice nella somma che le acquirenti avrebbero dovuto versare ai creditori ipotecari per la liberazione degli immobili. Secondo la corte esattamente il primo giudice aveva emesso in proposito una sentenza condizionata, utilizzando per la determinazione del *quantum* il criterio equitativo cui le medesime attrici avevano fatto riferimento nel proporre la domanda.

La corte di merito, tuttavia, circoscriveva la condanna dei convenuti in solido nei limiti delle ipoteche iscritte contro entrambi, escludendo quindi la responsabilità solidale dell'appellante Giacomelli Giulio per le ipoteche prese contro il solo Alberto Giacomelli dopo la divisione.

Per la cassazione della sentenza Donata Galli, quale erede di Giacomelli Giulio, ha proposto ricorso, affidato a due motivi.

Consonni Paola e Consonni Franca hanno resistito con controricorso.

Alberto Giacomelli è rimasto intimato.

Le controricorrenti hanno depositate memoria.

*Considerato che:*

1. Il primo motivo denuncia violazione e falsa applicazione dell'art. 1362 c.c. (art. 360, comma primo, n. 3, c.p.c.).

La sentenza è oggetto di censura nella parte in cui la corte d'appello ha confermato l'interpretazione operata dal primo giudice,

che aveva erroneamente ravvisato nella scrittura intercorsa fra le parti una vendita di cosa altrui e non un contratto preliminare.

Si sostiene che la considerazione dell'elemento letterale del contratto, tenuto conto di altri elementi rilevanti, deponeva univocamente nel senso che i Giacomelli non avevano manifestato una definitiva volontà di vendere, ma avevano assunto l'impegno a vendere.

Il secondo motivo denuncia violazione degli artt. 1223, 1226 e 2697 c.c., nonché dell'art. 112 c.p.c.

La corte d'appello ha applicato il criterio equitativo nella liquidazione del danno in carenza dei presupposti, mancando la prova di un danno certo e, in ogni caso, essendo l'ipotetico danno suscettibile di precisa determinazione.

Si evidenzia inoltre che la corte ha pronunciato condanna per il danno futuro, laddove le attrici avevano proposto la domanda con riferimento al danno subito, incorrendo così nel vizio di ultra petizione.

2. Il primo motivo è infondato.

Stabilire se le parti abbiano inteso stipulare un contratto definitivo ovvero un contratto preliminare di compravendita, rimettendo l'effetto traslativo ad una successiva manifestazione di consenso, si risolve in un accertamento di fatto riservato al giudice di merito; tale accertamento è incensurabile in Cassazione se è sorretto da una motivazione sufficiente ed esente da vizi logici o da errori giuridici e sia il risultato di un'interpretazione condotta nel rispetto delle regole di ermeneutica contrattuale dettate dagli artt. 1362 e ss. c.c. (Cass. n. 7429/2002; n. 24150/2007; n. 23142/2014).

Il giudice di primo grado, la cui interpretazione la corte d'appello ha condiviso e fatta propria, aveva ritenuto che la scrittura, benché intitolata compromesso di compravendita, contenesse la definitiva manifestazione della volontà di vendere. In base a tale opzione

interpretativa, giustificata dal collegamento fra la scrittura e i contratti grazie ai quali i Giacomelli sarebbero diventati proprietari dell'intero complesso denominato "Cascina Ferro", il tribunale aveva qualificato la scrittura come vendita di cosa altrui ai sensi dell'art. 1478 c.c. La previsione di una successiva manifestazione di consenso non si atteggiava a contratto definitivo, ma era stata prevista solo in funzione del requisito di forma necessario per la trascrizione.

Al fine avvalorare ulteriormente la conclusione, il tribunale aveva posto l'accento sul fatto che il prezzo era stato interamente corrisposto dalle acquirenti, che avevano continuato ad abitare le porzioni oggetto della scrittura senza previsione di alcun corrispettivo. Si menzionava poi la circostanza che i Giacomelli avevano iniziato le opere materiali per la divisione delle rispettive proprietà.

Ulteriori elementi di conferma della natura definitiva del contratto erano stati ravvisati dal tribunale nel contratto di divisione poi intervenuto fra i Giacomelli, nel quale si poneva il problema delle ipoteche nel frattempo prese pure sulle porzioni delle Consonni, senza alcun accenno a un obbligo di trasferimento; e inoltre nel conferimento all'arch. Roberto Corti di provvedere agli adempimenti tecnici "occorrenti alla stipula della regolarizzazione della cessione".

3. A tale interpretazione la ricorrente obietta innanzitutto la violazione del canone di interpretazione letterale. I Giacomelli non avevano venduto, ma si erano assunti l'impegno a cedere e vendere.

Si doveva poi considerare che i Giacomelli non erano neanche proprietari dell'immobile, essendo in quel momento proprietarie le attrici.

La ricorrente rimprovera poi ai giudici di merito di non avere considerato che le opere di frazionamento non erano state quando fu firmata la scrittura.

4. Ora, confrontando l'interpretazione fatta propria dalla corte d'appello con le censure risulta con chiarezza che la ricorrente non

denuncia una violazione dei canoni ermeneutici da parte del giudice di merito, ma sostiene che il tenore letterale del contratto avrebbe giustificato una interpretazione diversa, in pratica contrappone una propria interpretazione a quella accolta nella sentenza impugnata. Ciò in cassazione non è consentito: l'interpretazione del contratto data dal giudice di merito non deve essere l'unica astrattamente possibile, ma solo una delle plausibili interpretazioni. Quando sono possibili due o più interpretazioni non è consentito alla parte che aveva proposto l'interpretazione disattesa dal giudice di merito, dolersi in sede di legittimità del fatto che sia stata privilegiata l'altra (Cass. n. 28319/2018).

È principio acquisito nella giurisprudenza della Corte che «in tema di interpretazione del contratto, il sindacato di legittimità non può investire il risultato interpretativo in sé, che appartiene all'ambito dei giudizi di fatto riservati al giudice di merito, ma afferisce solo alla verifica del rispetto dei canoni legali di ermeneutica e della coerenza e logicità della motivazione addotta, con conseguente inammissibilità di ogni critica alla ricostruzione della volontà negoziale operata dal giudice di merito che si traduca in una diversa valutazione degli stessi elementi di fatto da questi esaminati» (Cass. n. 2465/2015; n. 2074/2002).

In quanto al rilievo che i Giacomelli non erano proprietari dell'immobile al momento della scrittura, è chiaro come il medesimo, in presenza di una decisione che ha qualificato il contratto quale vendita definitiva di cosa altrui, sia del tutto inconferente. Nella vendita di cosa altrui, il venditore è obbligato a fare acquistare la proprietà al compratore, ma siffatto obbligo si adempie nello stesso istante in cui il venditore acquista dal terzo proprietario (Cass. n. 6977/1986), senza necessità di un ulteriore atto fra venditore ed acquirente. In quel momento si produce automaticamente l'effetto

reale, perché questo è già insito nel contratto anche in caso di c.d. vendita obbligatoria (Cass. n. 2510/1963).

Nella specie c'era la particolarità che il contratto, inteso come vendita di cosa altrui, era stata concluso per scrittura privata, tuttavia la esigenza di una ulteriore manifestazione di consenso non contraddice la ricostruzione del giudice di merito. Se oggetto del contratto concluso per scrittura privata è una cosa altrui non per questo l'atto ulteriore è di necessità un contratto definitivo, ben potendo rappresentare una riproduzione meramente formale dell'accordo già concluso, preordinata al compimento delle formalità immobiliari ed alla pubblicità nei confronti dei terzi, fermo restando che l'effetto reale è destinato a realizzarsi automaticamente a seguito dell'acquisto della cosa da parte del venditore in forza del contratto originario, giusto il secondo comma dell'art. 1478 c.c.

Infine, in quanto al fatto che le opere programmate per il frazionamento non erano state ultimate, trattasi di elemento del tutto neutro nel complesso delle valutazioni compiute dal giudice di merito, che comunque ha preso posizione anche su questo aspetto, ponendo l'accento sul fatto che le opere erano state avviate.

Ancora una volta quindi la ricorrente propone inammissibilmente «una diversa valutazione degli stessi elementi di fatto considerati dal giudice di merito» (Cass. n. 2465/2015 cit.).

5. Il secondo motivo è fondato.

La corte di merito ha condannato i venditori al pagamento delle somme che le acquirenti avrebbero potuto essere chiamate a versare in futuro per liberare l'immobile dalle ipoteche. Ha considerato le somme eventualmente occorrenti a tale fine quale danno futuro, liquidabile equitativamente attraverso una condanna condizionata, precisando che la condizione avrebbe potuto non avverarsi laddove i venditori avessero provveduto a proprie spese e cure alla dovuta liberazione dell'immobile dalle iscrizioni ipotecarie pregiudizievoli.

La corte di merito tuttavia è giunta a tali conclusioni in assenza di qualsiasi verifica della natura giuridica della fattispecie oggetto del giudizio.

Le acquirenti avevano acquistato per scrittura privata che non era stata resa pubblica tramite la trascrizione. Era avvenuto che contro i venditori erano state nel frattempo prese una pluralità di iscrizioni ipotecarie, ovviamente prevalenti rispetto al diritto delle acquirenti, pur se di data successiva rispetto al loro acquisto (art. 2644 c.c.).

Le acquirenti, perfettamente consapevoli della esistenza delle iscrizioni, hanno proposto domanda per ottenere l'accertamento giudiziale della sottoscrizione dell'atto di vendita ai fini della trascrizione.

Tale loro scelta li ha posti in una condizione del tutto assimilabile a quella del terzo acquirente di immobile ipotecato, al quale l'art. 2858 c.c. attribuisce il diritto potestativo di pagare i creditori iscritti ovvero di rilasciare l'immobile ovvero di liberarlo dalle ipoteche. Questa Corte ha però chiarito che «agli effetti dell'azione di risarcimento del danno egli deve però provare di aver effettivamente tenuto una di tali condotte». In materia occorre infatti distinguere tra pericolo di danno e pericolo che determina però un danno attuale ad es., l'impossibilità od il ritardo nel rivendere il bene a terzi) «poiché solo quest'ultimo gode della tutela risarcitoria» (Cass. n. 6123/2000).

Si ricorda che il terzo acquirente di immobile ipotecato non è debitore né lo diventa per effetto dell'acquisto. Egli non subentra al debitore nel vincolo obbligatorio, né assume una sua obbligazione verso il creditore, ma subentra nel vincolo ipotecario, nella situazione di soggezione all'azione esecutiva sull'immobile ipotecato (Cass. n. 4890/1977).

Il terzo acquirente che abbia pagato i creditori iscritti o abbia sofferto l'espropriazione "ha ragione di indennità verso il suo autore" ai sensi dell'art 2866 c.c.

L'insorgenza di tale diritto implica che le condizioni previste dalla norma, nel cui ambito la dottrina include situazioni sostanzialmente analoghe (evizione, pagamento dei debiti per evitare l'espropriazione, rilascio purgazione), si siano di fatto verificate. Non poteva perciò la corte d'appello considerare l'equivalente occorrente per la liberazione dell'immobile delle ipoteche alla stregua di un danno futuro liquidabile in via equitativa.

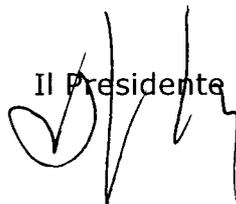
La sentenza deve essere cassata in relazione al secondo motivo, con rinvio per nuovo esame ad altra sezione della Corte d'appello di Milano anche per le spese.

**P.Q.M.**

*accoglie* il secondo motivo; *rigetta* il primo motivo; *cassa* la sentenza in relazione al motivo accolto; rinvia ad altra sezione della Corte d'appello di Milano anche per le spese;

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio della Seconda Sezione civile, il 5 giugno 2019.

Il Presidente



IL FUNZIONARIO GIUDIZIARIO  
Dott.ssa Simona Cicardello

DEPOSITATO IN CANCELLERIA  
21 OTT. 2019  
Roma, -----