

Civile Sent. Sez. 2 Num. 19508 Anno 2020

Presidente: DI VIRGILIO ROSA MARIA

Relatore: TEDESCO GIUSEPPE

Data pubblicazione: 18/09/2020

divieto fatto al giudice, pena la violazione del principio di corrispondenza fra chiesto e pronunciato, di emettere statuizioni che non trovino corrispondenza nella domanda.

Il ricorrente sostiene inoltre, fermo il vizio di ultra petizione sopra denunciato, che la corte d'appello sia comunque incorsa in errore nella interpretazione della volontà contrattuale, in particolare: a) per avere disatteso le risultanze della diffida ad adempiere del 3 luglio 2007, con la quale Pelliccia Angela aveva sollecitato il rilascio della procura a vendere; b) per avere poi omesso di valutare la testimonianza resa dal legale che aveva predisposto la diffida nell'interesse della propria assistita.

La diversa interpretazione dell'accordo trovava poi ulteriore conferma nel fatto che, dopo la firma della scrittura, Pelliccia Angela aveva ricevuto parziali acconti in restituzione della somma mutuata.

Il ricorrente aggiunge che l'interpretazione da lui proposta è coerente con la regola finale dell'art. 1371 c.c., tenuto conto del divario fra il valore del bene e la misura del debito.

1.1. Il motivo è infondato.

La qualificazione giuridica riflette un accertamento di fatto riservato al giudice di merito, sindacabile in sede di legittimità solo per vizi di motivazione in relazione ai canoni di ermeneutica contrattuale di cui agli artt. 1362 e ss. c.c. (Cass. n. 29111/2017).

La corte d'appello ha condiviso la qualificazione data dal primo giudice, secondo cui l'impegno a «cedere ogni avere contenuto nella scrittura configura un riconoscimento di debito per l'avvenuto pagamento del corrispettivo occorrente per l'estinzione delle procedure esecutive ed al contempo, integra un impegno a eseguire una prestazione (nella specie la cessione di ogni avere), in luogo dell'adempimento secondo lo schema della *datio in solutum* di cui all'art. 1197 c.c.» (pag. 3 della sentenza).

La corte di merito ha proseguito l'analisi ponendo in luce la differenza fra cessione dei beni ai creditori e prestazione in luogo di adempimento: la prima volta a trasferire la sola disponibilità dei beni al creditore, la seconda invece caratterizzata dal trasferimento della proprietà.

Tanto chiarito ha ritenuto che il tenore letterale della scrittura non lasciasse dubbi «in ordine all'impegno assunto dal Pelliccia di trasferire alla figlia ogni suo avere, senza alcun riferimento alla vendita dell'immobile e al conseguente recupero delle somme versate per l'estinzione della procedura esecutiva» (pag. 3 della sentenza).

La corte d'appello ha poi osservato, sulla scorta di richiami di giurisprudenza, che la mancata e dettagliata indicazione del bene oggetto del futuro trasferimento non pregiudicava la validità della scrittura, essendo

nella specie certo che le parti avessero inteso riferirsi all'immobile in contestazione, trattandosi peraltro dell'unico immobile di proprietà del Pelliccia.

Nella sentenza impugnata è poi esaminato il contenuto della diffida del 3 luglio 2007. Si riconosce che esso non fosse in contraddizione con l'obbligo di trasferimento, argomentando in base alla considerazione che il rilascio della procura era stato sollecitato solo in via subordinata rispetto all'adempimento dell'obbligo di trasferimento. Si evidenzia ancora che l'invito era rimasto inevaso per cui con successiva diffida del 10 luglio 2007 la Pelliccia aveva ribadito l'intento di acquisire la proprietà senza più fare riferimento alla procura a vendere.

1.2. In esito alla ricostruzione del contenuto della sentenza impugnata è chiaro che la censura in esame non investe la violazione di una regola ermeneutica, ma il risultato interpretativo in sé, che appartiene all'ambito dei giudizi di fatto riservati al giudice di merito, con conseguente inammissibilità in cassazione 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).

Per completezza di esame si osserva che soluzione alternativa ventilata dalla creditrice Pelliccia Angela con la diffida (rilascio della procura a vendere) non si caratterizza come fatto incompatibile con la pattuizione che l'obbligo del padre verso la figlia venisse estinto attraverso il trasferimento dell'immobile. È perfettamente concepibile che il promissario, il quale, ad esempio, intenda immediatamente rivendere il bene oggetto di un obbligo di trasferimento in suo favore, solleciti, invece della stipula di un definitivo

di trasferimento, il rilascio di una dichiarazione che gli consenta di disporre del bene ai fini della vendita a terzi.

1.3. In quanto all'ulteriore fatto di cui si suppone la mancata considerazione da parte della corte d'appello, e cioè che, dopo la firma della scrittura, ci sarebbero stati parziali versamenti, la sentenza non ne parla, né il ricorrente precisa se e in quali termini il fatto fu sottoposto all'attenzione della corte di merito. Il ricorrente, in verità, sul punto si limita a una deduzione del tutto generica, priva di qualsiasi riferimento allo scritto difensivo in cui il fatto fu eccepito, limitandosi a richiamare i documenti 5 e 6 allegati alla comparsa di risposta (pag. 8 del ricorso).

La questione è puntualmente affrontata dalla controricorrente nella memoria, nella quale si deduce che alcuni dei pagamenti eccepiti furono contestati, mentre altri sarebbero avvenuti mediante versamenti sul conto corrente all'insaputa della interessata e poi stornati della banca.

In ogni caso il fatto non è decisivo, perché neanch'esso è in contraddizione con la ricostruzione operata dalla corte di merito. La ricezione di pagamenti da parte del creditore, cui sia stato promesso il trasferimento di un bene ai fini della estinzione di un debito, non esclude, né dal punto di vista logico, né da quello giuridico, la precedente assunzione dell'obbligo di trasferimento, ma potrebbe preludere all'applicazione di istituti diversi (in particolare, potendosi configurare come indebito oggettivo).

Analogamente deve dirsi per quanto riguarda il supposto divario fra il valore del bene trasferito e la misura del debito derivante dal pagamento effettuato dalla figlia al creditore del padre. A un attento esame neanche tale circostanza è in contraddizione logica o giuridica con l'interpretazione dell'accordo quale assunzione di un impegno traslativo finalizzato all'estinzione del debito, fatta salva, naturalmente, la teorica rilevanza del

fatto sotto altri profili estranei al presente giudizio. Si nota in dottrina che nella prestazione in luogo di adempimento quantitativamente maggiore dovrebbe ravvisarsi un indebito oggettivo o una liberalità, e in quella minore un adempimento parziale o una remissione parziale del debito.

1.4. Le considerazioni che precedono portano con sé l'infondatezza del motivo anche nella parte cui il ricorrente deduce che i giudici di merito non potevano disattendere la qualificazione della scrittura quale *cessio bonorum*, in quanto qualificazione condivisa dalla stessa Pelliccia nella memoria ex art. 183 c.p.c.

Il giudice ha il potere-dovere di qualificare giuridicamente l'azione e di attribuire al rapporto dedotto in giudizio un *nomen iuris* diverso da quello indicato dalle parti, purché non sostituisca la domanda proposta con una diversa, modificandone i fatti costitutivi o fondandosi su una realtà fattuale non dedotta e allegata in giudizio (Cass. n. 13945/2007; n. 15925/2007). Nessun vincolo deriva dal *nomen iuris* adottato dalla parte (Cass. n. 3948/1983).

È stato già chiarito che la corte di merito ha riconosciuto che il tribunale aveva correttamente tenuto conto della effettiva pretesa avanzata, ossia della richiesta di trasferimento del bene in adempimento della scrittura.

Tale interpretazione della domanda, sorretta da congrua e adeguata motivazione e coerente con la interpretazione sostanziale dell'accordo, è incensurabile in questa sede (Cass. n. 31546/2019).

2. Il secondo motivo denuncia violazione degli artt. 1744 e 1344 c.c.

La corte territoriale ha escluso la violazione del patto commissorio in base al rilievo che la scrittura è stata stipulata dopo il pagamento del debito in favore della banca.

Il ricorrente sostiene che la corte d'appello avrebbe dovuto tenere conto che, a seguito del pagamento, egli risultava comunque obbligato alla restituzione della somma mutuatagli dalla figlia.

Si poteva quindi legittimamente configurare la coartazione della propria volontà nell'assunzione dell'impegno a trasferire ogni sua avere alla figlia mutuante, come risultava del resto da alcune delle deposizioni assunte dinanzi al giudice di primo grado.

Si ribadisce poi la differenza fra il valore del bene e la somma anticipata dalla figlia Pelliccia Angela per l'estinzione della procedura esecutiva.

2.1. Il motivo è infondato.

Il ricorrente, quando ha assunto l'obbligo di trasferimento, era già debitore della figlia Angela per effetto delle anticipazioni da questa fatte in suo favore.

La corte di merito, pertanto, ha fatto corretta applicazione del principio secondo cui «il patto commissorio, vietato dall'art. 2744 c.c., è configurabile solo quando il debitore sia costretto al trasferimento di un bene, a tacitazione dell'obbligazione, non anche, pertanto, ove tale trasferimento sia frutto di una scelta, come nel caso in cui venga liberamente concordato quale *datio in solutum* (art. 1197 c.c.), ovvero esprima esercizio di una facoltà che si sia riservata all'atto della costituzione dell'obbligazione medesima (art. 1286 c.c.)» (Cass. n. 893/1999; n. 8742/2001; n. 10702/2003).

3. Il terzo motivo denuncia violazione dell'art. 1704 c.c.

La sentenza è censurata là dove la corte d'appello ha riconosciuto la validità della scrittura nonostante l'assenza della data.

3.1. Il motivo è infondato.

La data, pur venendo di regola apposta, non è elemento essenziale della scrittura privata. Così è pacificamente ammessa l'efficacia documentale delle scritture prive della data, la cui prova, nei rapporti fra le parti, può essere fornita con qualsiasi mezzo (Cass. n. 1513/1964). Il relativo accertamento, se coerentemente motivato, non è sindacabile in sede di legittimità (Cass. n. 4738/1984).

La corte d'appello, dopo avere premesso che l'ambito soggettivo di applicabilità dell'art. 2704 c.c., è limitato agli effetti verso i terzi, non già nei confronti delle parti, ha aggiunto che «riveste comunque carattere assorbente la considerazione che la certezza della data emerge incontrovertibilmente dal contenuto letterale della stessa (scrittura), ove si legge “mi impegno a cedere [...] in cambio della somma che mia figlia ha versato in data 11 maggio 2007”, nonché dal tenore delle deposizioni assunte in primo grado».

Tali considerazioni, giuridicamente corrette, sono insindacabili in questa sede, giusti i principi appena richiamati.

In conclusione, il ricorso deve essere rigettato con addebito di spese

Ci sono le condizioni per dare atto della sussistenza dei presupposti dell'obbligo del versamento, da parte del ricorrente, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per la stessa impugnazione, se dovuto.

P.Q.M.

rigetta il ricorso; *condanna* il ricorrente al pagamento, in favore della controricorrente, delle spese del giudizio di legittimità, che liquida in € 6.000,00 per compensi, oltre al rimborso delle spese forfetarie nella misura del 15%, agli esborsi liquidati in € 200,00, ed agli accessori di legge; ai sensi dell'art. 13, comma 1-quater, del d.P.R. n. 115 del 2002, *dà atto* della

sussistenza dei presupposti processuali 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 articolo 13, se dovuto.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio della Seconda Sezione civile, il 14 gennaio 2020.