

Civile Ord. Sez. 2 Num. 31369 Anno 2022

Presidente: BERTUZZI MARIO

Relatore: SCARPA ANTONIO

Data pubblicazione: 24/10/2022



ORDINANZA

sul ricorso 29771-2017 proposto da:

DI GIOVANNI GIANFRANCO, elettivamente domiciliato in ROMA, VIA CRESCENZIO 25, presso lo studio dell'avvocato PAOLO LONGO, che lo rappresenta e difende;

- ricorrente -

DI GIOVANNI RITA, elettivamente domiciliata in ROMA, VIA NOMENTANA, 251, presso lo studio dell'avvocato SILVIA BARCA, che la rappresenta e difende;

- controricorrente e ricorrente incidentale -

avverso la sentenza n. 6773/2016 della CORTE D'APPELLO di ROMA, depositata il 11/11/2016;

udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio del 11/10/2022 dal Consigliere ANTONIO SCARPA.

FATTI DI CAUSA E RAGIONI DELLA DECISIONE

1. Gianfranco Di Giovanni ha proposto ricorso articolato in quattro motivi avverso la sentenza n. 6773/2016 della Corte d'appello di Roma, pubblicata l'11 novembre 2016.

Rita Di Giovanni ha notificato controricorso contenente altresì ricorso incidentale articolato in due motivi.

Gianfranco Di Giovanni ha notificato controricorso per resistere al ricorso incidentale.

2. In parziale accoglimento degli appelli, separatamente avanzati da Gianfranco Di Giovanni e poi riuniti, contro la sentenza non definitiva n. 17666/2010 e contro la sentenza definitiva n. 20121/2011 del Tribunale di Roma, la Corte d'appello di Roma ha dichiarato autentiche le sottoscrizioni apposte dalle parti in calce al contratto stipulato in data 14 luglio 1993, condividendone peraltro la qualificazione di preliminare di vendita già prescelta dal giudice di primo grado; ha inoltre condannato Gianfranco Di Giovanni, promissario acquirente, al rilascio in favore di Rita Di Giovanni del 75% dell'immobile sito in Via Caulonia n. 12, distinto come n. 10/8 di Roma, oggetto del contratto; ha respinto la domanda riconvenzionale formulata da Rita Di Giovanni volta ad ottenere la condanna di Gianfranco Di Giovanni al pagamento dell'indennità di occupazione; ha dichiarato inammissibile per mancata esplicitazione dei motivi l'appello incidentale proposto da Rita Di Giovanni avverso la sentenza definitiva n. 20121/2011.

3. La trattazione dei ricorsi è stata fissata in camera di Consiglio, a norma degli artt. 375, comma 2, e 380 bis.1, c.p.c.

Le parti hanno depositato memorie.

3.1. Va disattesa l'eccezione pregiudiziale di inammissibilità "cumulativa" di tutti i motivi del ricorso principale svolta nel controricorso di Rita Di Giovanni. L'accertamento dell'osservanza di quanto prescritto dall'art. 366, comma 1, nn. 4) e 6), c.p.c. deve necessariamente compiersi con riferimento a ciascun singolo motivo di impugnazione, verificandone in mo-

do distinto specificità, completezza e riferibilità alla decisione impugnata, nonché l'analitica indicazione dei documenti sui quali ognuno si fonda, il che esclude che il ricorso possa essere dichiarato per intero inammissibile (cfr. Cass. Sez. Unite, 05/07/2013, n. 16887).

4. Il primo motivo del ricorso principale di Gianfranco Di Giovanni deduce la violazione e falsa applicazione degli artt. 1362 e ss. c.c. e l'omessa valutazione di un fatto ex art. 360 n. 5 c.p.c., criticando la qualificazione del contratto stipulato *inter partes* il 14 luglio 1993 come preliminare e non come compravendita.

4.1. È inammissibile il riferimento fatto nella prima censura del ricorso principale al paradigma dell'art. 360, n. 5, c.p.c., in quanto tale articolo, riformulato dall'art. 54 del d.l. 22 giugno 2012, n. 83, conv. in legge 7 agosto 2012, n. 134, ha introdotto nell'ordinamento un vizio specifico denunciabile per cassazione, relativo all'omesso esame di un fatto storico, principale o secondario, la cui esistenza risulti dal testo della sentenza o dagli atti processuali, che abbia costituito oggetto di discussione tra le parti e abbia carattere decisivo (vale a dire che, se esaminato, avrebbe determinato un esito diverso della controversia). Ne consegue che, nel rigoroso rispetto delle previsioni degli artt. 366, comma 1, n. 6, e 369, comma 2, n. 4, c.p.c., il ricorrente deve indicare il "fatto storico", il cui esame sia stato omesso, il "dato", testuale o extratestuale, da cui esso risulti esistente, il "come" e il "quando" tale fatto sia stato oggetto di discussione processuale tra le parti e la sua "decisività", fermo restando che l'omesso esame di elementi istruttori non integra, di per sé, il vizio di omesso esame di un fatto decisivo qualora il fatto storico, rilevante in causa, sia stato comunque preso in considerazione dal giudice, ancorché la sentenza non abbia dato conto di tutte le risultanze probatorie (Cass. Sez. U, 07/04/2014, n. 8053). Viceversa, il ricorrente principale lamenta l'erronea disamina di clausole contrattuali dell'intera convenzione, limitan-

dosi in realtà a contrapporre una diversa interpretazione rispetto a quella che del dato negoziale ha prescelto la Corte d'appello di Roma.

Nel vigore del nuovo testo dell'art. 360, comma 1, n. 5), c.p.c., non è, inoltre, più configurabile il vizio di contraddittoria motivazione. Neppure è ravvisabile nella sentenza impugnata l'anomalia motivazionale che si sostanzia nella "motivazione apparente", o nel "contrasto irriducibile tra affermazioni inconciliabili", o nella "motivazione perplessa ed obiettivamente incomprensibile", in quanto essa contiene, piuttosto, le argomentazioni rilevanti per individuare e comprendere le ragioni, in fatto e in diritto, della decisione.

La sentenza impugnata ha qualificato come contratto preliminare e non come compravendita l'accordo stipulato *inter partes* il 14 luglio 1993 sulla base della denominazione adoperata "compromesso di vendita immobiliare" e della portata dello stesso, nel quale si prevedeva che Rita Di Giovanni "si obbliga a vendere ... all'ingegnere Gianfranco Di Giovanni ... che si obbliga ad acquistare..." e si fissava il termine per "la stipulazione del rogito di compravendita ... entro e non oltre il 15 luglio 1994 avanti a notaio...". La Corte d'appello di Roma ha poi affermato che le parole "compravendita", "parte venditrice" e "parte acquirente" erano state adoperate in senso atecnico.

La questione di diritto è stata, dunque, risolta dalla Corte d'appello di Roma in senso conforme alla giurisprudenza di questa Corte ed il primo motivo del ricorso principale si rivela perciò infondato.

Nel contratto preliminare di vendita d'immobile, ancorché siano previsti la consegna del bene e il pagamento del prezzo prima della stipula del contratto definitivo, non si verifica di per sé l'anticipazione di tutti gli effetti traslativi del contratto definitivo. Il preliminare è, perciò, contratto immediatamente produttivo dell'effetto suo proprio di obbligare i contraenti (o uno solo, in caso di preliminare unilaterale) alla stipula del successivo contratto (definitivo). In tal senso, coerentemente la Corte d'appello ha quali-

ficato come contratto preliminare quello del 14 luglio 1993, in cui le parti si accordavano per la stipula di un futuro contratto. Il contratto definitivo e il contratto preliminare di vendita si differenziano proprio per il diverso contenuto dell'intento comune delle parti, che - in rapporto alla funzione economico-sociale dei due negozi - è diretto nel primo ad attuare il trasferimento del diritto per effetto del contratto concluso e nel secondo, invece, all'assunzione, da parte di ciascuno dei contraenti, delle obbligazioni di prestare in epoca successiva il consenso per la conclusione del contratto avente l'effetto traslativo del diritto medesimo. Spetta al giudice del merito di ricostruire la comune intenzione delle parti e di accertare che trattasi di contratto preliminare con alcuni effetti anticipati, ma comunque senza effetto traslativo, come nella specie congruamente apprezzato dalla Corte d'appello di Roma (Cass. Sez. Unite, 27/03/2008, n. 7930; Cass. 09/06/2011, n. 12634; Cass. Sez. 2, 29/03/2006, n. 7273; Cass. Sez. 2, 18/04/2002, n. 5635).

2. Il secondo motivo del ricorso principale di Gianfranco Di Giovanni deduce la violazione e falsa applicazione degli artt. 2934 e 2944 c.c. e l'omessa valutazione di un fatto ex art. 360 n. 5 c.p.c., criticando la dichiarazione di prescrizione del diritto del ricorrente ad ottenere la sentenza ex art. 2932 c.c., contenuta nella sentenza impugnata, per non aver tenuto conto degli atti interruttivi. Il ricorrente principale fa riferimento ai documenti numero 38 e 39 allegati alla memoria ex art. 184 c.p.c., per dimostrare che Rita Di Giovanni "trasferiva" al promissario acquirente "ogni comunicazione relativa all'immobile in particolare in tema di tasse e imposte".

Il terzo motivo del ricorso principale deduce la violazione e/o falsa applicazione dell'art. 1457 c.c., avendo la Corte d'appello fatto decorrere il termine decennale di prescrizione dalla data fissata dalle parti per la stipula del rogito notarile (14 luglio 1994).

2.1. Secondo e terzo motivo del ricorso principale vanno esaminati congiuntamente, in quanto connessi, e sono privi di fondamento. La Corte

d'appello di Roma ha affermato (pagina 9 di sentenza) che Gianfranco Di Giovanni aveva invocato l'effetto interruttivo della prescrizione del diritto ex art. 2932 c.c. facendo riferimento a non meglio precisate diffide e dichiarazioni e che comunque gli atti invocati non erano qualificabili come costituzioni in mora agli effetti dell'art. 2943 c.c. Di per sé, dunque, i "fatti" di cui si lamenta l'omesso esame sono stati presi in considerazione dai giudici del merito. Il ricorrente principale, inoltre, richiama i documenti numero 38 e 39 allegati alla memoria ex art. 184 c.p.c., ma non specifica, come imposto dall'art. 366, comma 1, n. 6, c.p.c., quale esplicita istanza avesse rivolto al giudice all'atto della relativa produzione, esponendo nei propri scritti difensivi gli scopi dell'esibizione con riguardo alle sue pretese. Non era stata, peraltro, oggetto di motivo di gravame e non rientrava, quindi, nel contenuto devoluto al giudice di appello, ai sensi degli artt. 342 e 329 c.p.c., la questione della decorrenza della prescrizione stessa dalla data indicata per la stipula del definitivo, sicché essa neppure può più essere ora ammissibilmente oggetto del ricorso per cassazione.

È in ogni caso conforme alla giurisprudenza di questa Corte la conclusione secondo cui, in tema contratto preliminare di vendita di immobile, l'inadempimento del promittente venditore alla stipula del contratto definitivo comporta che la prescrizione del diritto del promissario acquirente all'esecuzione in forma specifica dell'obbligo di contrarre, ex art. 2932 c.c., inizia a decorrere dalla data di scadenza del termine fissato per la stipula del contratto definitivo stesso (Cass. Sez. 2, 15/09/2009, n. 19871; Cass. Sez. 2, 10/12/2001, n. 15587). Parimenti conforme a consolidata interpretazione è l'affermazione per cui, a norma dell'art. 2943, ultimo comma, c.c., la prescrizione è interrotta da qualsiasi atto che valga a costituire in mora il debitore e che presenti, quindi, i due requisiti di provenire dal titolare del diritto, o da soggetto dallo stesso abilitato a porlo in essere, e di manifestare la chiara volontà di conseguire il soddisfacimento del diritto inattuato, e cioè l'esplicitazione di una pretesa idonea a manifestare l'ine-

quivocabile volontà del titolare del credito di far valere il proprio diritto nei confronti del soggetto passivo, con l'effetto di costituirlo in mora. A sua volta, il riconoscimento del diritto, al fine della interruzione della prescrizione, ex art. 2944 c.c., è configurabile in presenza non solo dei requisiti della volontarietà, della consapevolezza, della inequivocità e della recettività, ma anche di quello dell'esternazione, indispensabile al fine di manifestare anche alla controparte del rapporto quella portata ricognitiva che, con l'affidamento rispetto alla persistente esistenza del credito che ne deriva, sta a base dell'effetto interruttivo della prescrizione. Ne consegue che non possono valere, agli indicati fini interruttivi della prescrizione del diritto del promissario acquirente all'esecuzione in forma specifica dell'obbligo di contrarre, le dichiarazioni comunicate dalla promittente venditrice che invitano il primo a pagare tasse ed imposte afferenti al bene promesso in vendita. In ogni caso, l'indagine diretta a stabilire se una dichiarazione costituisca riconoscimento, ai sensi dell'articolo 2944 c.c., rientra nei poteri del giudice di merito, il cui accertamento non è sindacabile in cassazione se sorretto, come nella specie, da motivazione congrua.

3. Il quarto motivo del ricorso principale deduce la violazione e/o falsa applicazione dell'art. 183, comma 5, c.p.c. e dell'art. 112 c.p.c., nonché degli artt. 1458 e/o 2033 c.c., per aver la Corte d'appello rigettato la domanda subordinata di restituzione del prezzo pagato e degli accessori, o di ingiustificato arricchimento, perché articolata solo in memoria di trattazione della causa.

3.1. La Corte d'appello ha affermato che la domanda subordinata di restituzione del prezzo o di ingiustificato arricchimento doveva essere formulata dall'attore al più tardi in prima udienza di trattazione, essendo tardiva, in quanto inammissibile *mutatio libelli*, quella invece proposta solo in memoria ex art. 183, comma 5, c.p.c., vigente *ratione temporis*.

Il quarto motivo del ricorso di Gianfranco Di Giovanni è fondato.

Il ricorrente principale aveva chiesto nell'atto introduttivo di accertare l'autenticità delle sottoscrizioni apposte in calce al contratto del 14 luglio 1993, nonché l'avvenuto trasferimento della proprietà dell'immobile dietro pagamento del prezzo, ovvero, in via subordinata, l'emissione di sentenza ex art. 2932 c.c. La convenuta Rita Di Giovanni aveva eccepito in sede di costituzione l'intervenuta prescrizione del diritto ex art. 2932 c.c. e domandato la risoluzione del contratto per inadempimento.

Nella memoria ex art. 183 c.p.c. Gianfranco Di Giovanni aveva poi richiesto, in via gradata, e in caso di accoglimento di eccezioni e domande della convenuta, la condanna della stessa alla restituzione del prezzo versato "a titolo di indebito arricchimento".

Trova applicazione *ratione temporis* l'art. 183 c.p.c. nel testo introdotto dalla l. n. 353 del 1990 e precedente all'entrata in vigore delle modifiche introdotte dal d.l. n. 35 del 2005; esso, mentre al quarto comma consentiva all'attore, entro la prima udienza di trattazione, di proporre le eccezioni e le domande che fossero conseguenza della domanda riconvenzionale o delle eccezioni formulate dal convenuto, permetteva alle parti, nel primo termine di cui al successivo quinto comma, solo la precisazione e la modificazione delle domande, eccezioni e conclusioni già proposte, ma non la proposizione di ulteriori e diverse eccezioni e domande (cfr. Cass. Sez. 1, 26/02/2016, n. 3806; Cass. Sez. 3, 19/07/2013, n. 17708; Cass. Sez. Unite, 14/02/2011, n. 3567).

Deve allora farsi applicazione del principio enunciato in Cass. Sez. Unite, 15/06/2015, n. 12310, in base al quale è consentita nella memoria ex art. 183 c.p.c. la modificazione della domanda anche riguardante uno o entrambi gli elementi oggettivi della stessa ("petitum" e "causa petendi"), sempre che la domanda così modificata risulti comunque connessa alla vicenda sostanziale dedotta in giudizio. La sentenza n. 12310 del 2015 ha chiarito che la domanda "modificata" è quella che si sostituisce alle domande iniziali e non si aggiunge in via ulteriore ad esse, in tal senso non

rientrando tra le domande "nuove" vietate – se non comprese fra quelle “conseguenziali” da proporre in udienza –, appunto perché si pone rispetto a quelle originarie in un rapporto di alternatività. In particolare, la domanda modificata, ammessa ancora in sede di memoria nel termine perentorio stabilito, è quella che si rivela certamente connessa a quella originaria, appunto, per "alternatività", rappresentando, a parere dell'attore, la soluzione più adeguata ai propri interessi in relazione alla vicenda sostanziale dedotta in lite.

Il principio è stato ribadito di seguito da Cass. Sez. Unite, 13/09/2018, n. 22404, secondo cui nel processo introdotto mediante domanda di adempimento contrattuale è ammissibile la domanda di indennizzo per ingiustificato arricchimento formulata, in via subordinata, con la prima memoria ai sensi dell'art. 183, comma 6, c.p.c., qualora si riferisca alla medesima vicenda sostanziale dedotta in giudizio, trattandosi di domanda comunque connessa per incompatibilità a quella originariamente proposta. In tal senso, la sentenza n. 22404 del 2018, rispetto alla sentenza n. 12310 del 2015, ha ulteriormente chiarito che la domanda modificata nella memoria è ammissibile, purché connessa per alternatività o per incompatibilità al rapporto sostanziale già devoluto con la domanda originaria, potendosi anche sommare a quest'ultima, di tal che il giudice deve esaminare entrambe, senza poter ritenere la prima implicitamente rinunciata.

Tra le domande di accertamento dell'effetto traslativo o di adempimento dell'obbligo a contrarre inizialmente proposte da Gianfranco Di Giovanni e la domanda subordinata di restituzione del corrispettivo versato “a titolo di indebito arricchimento”, spiegata nella memoria ex art. 183 c.p.c. dallo stesso Gianfranco Di Giovanni, esisteva, dunque, una relazione di “modificazione”, essendo tali domande connesse per "alternatività" od "incompatibilità" e riferendosi alla medesima vicenda sostanziale dedotta in giudizio, intesa come unica vicenda in fatto che delinea un interesse sostanziale.

4. Il primo motivo del ricorso incidentale di Rita Di Giovanni deduce la violazione dell'art. 342 c.p.c. quanto alla statuita inammissibilità dell'appello incidentale in ordine alla data finale dell'indennizzo riconosciuto alla promittente venditrice per il mancato godimento del bene, che il Tribunale aveva collocato al momento della proposizione della domanda riconvenzionale e non già al momento dell'effettiva riconsegna del bene.

4.1. Questo motivo è fondato.

Trova applicazione *ratione temporis* il testo dell'art. 342 c.p.c. anteriore a quello risultante dal d.l. n. 83 del 2012, convertito, con modificazioni, dalla l. n. 134 del 2012. Esso, nel disporre che la citazione in appello debba rispettare il requisito della specificità dei motivi, nonché recare le indicazioni prescritte dall'art. 163 del medesimo codice, deve intendersi nel senso che la previsione del requisito della specificità assorbe i contenuti di cui ai numeri 3) e 4) del terzo comma del citato art. 163, con la conseguenza che la mancata riproduzione, nella parte dell'atto di appello a ciò destinata, delle conclusioni relative ad uno specifico motivo di gravame non può per ciò solo equivalere a difetto di impugnazione, ovvero essere causa di nullità della stessa, se dal contesto complessivo dell'atto risulti, sia pure in termini non formali, una univoca manifestazione di volontà di proporre impugnazione per quello specifico motivo (Cass. Sez. 3, 23/12/2021, n. 41438). Il requisito della specificità dei motivi dettato dall'art. 342 c.p.c. (nel testo qui applicabile) esige unicamente che alle argomentazioni svolte nella sentenza impugnata vengano contrapposte quelle dell'appellante, volte ad incrinarne il fondamento logico giuridico, ciò risolvendosi in una valutazione del fatto processuale che impone una verifica in concreto, ispirata ad un principio di simmetria e condotta alla luce del raffronto tra la motivazione del provvedimento appellato e la formulazione dell'atto di gravame (Cass. Sez. 2, 23/02/2017, n. 4695).

L'appello incidentale di Rita Di Giovanni criticava la limitazione temporale dell'indennizzo riconosciuto alla promittente venditrice per il mancato go-

dimento del bene nella sentenza del Tribunale e chiedeva sul punto la riforma della sentenza di primo grado, nel senso di calcolare lo stesso fino al momento dell'effettiva riconsegna del bene, con conseguente condanna al pagamento di Gianfranco Di Giovanni. L'impugnazione conteneva, dunque, una chiara individuazione delle questioni e dei punti contestati della sentenza impugnata e, con essi, delle relative doglianze, affiancando alla parte volitiva una parte argomentativa che confutava e contrastava le ragioni addotte dal primo giudice. Il giudice d'appello, pertanto, ha errato nel reputare inammissibile il gravame incidentale, dovendo rispondere nel merito alle censure mosse.

5. Il secondo motivo del ricorso incidentale di Rita Di Giovanni deduce la violazione e/o falsa applicazione dell'art. 1810 c.c., avendo la Corte d'appello accolto il gravame sul punto proposto da Gianfranco Di Giovanni e così escluso che la detenzione del bene da parte del promissario acquirente potesse considerarsi senza titolo, giacché la consegna dell'immobile era giustificata dal contratto del 14 luglio 1993. La ricorrente incidentale afferma che la caducazione del preliminare per il mancato rispetto del termine concordato per la stipula del definitivo e la prescrizione del diritto ex art. 2932 c.c. avessero fatto venir meno il titolo di legittima detenzione dell'immobile, necessitando di risarcimento l'occupazione per il periodo successivo.

5.1. Il secondo motivo del ricorso incidentale di Rita Di Giovanni è infondato, nei sensi di seguito indicati.

Com'è noto, è molto frequente nella pratica che le parti del contratto preliminare, nell'assumere l'obbligo della prestazione del consenso al contratto definitivo, convengano l'anticipata esecuzione di alcune delle obbligazioni nascenti da questo, quale la consegna immediata della cosa al promissario acquirente ed il contestuale pagamento del prezzo. La giurisprudenza afferma che il promissario compratore acquista così la disponibilità della *res* in base ad un contratto di comodato collegato al preliminare, in

forza del quale al comodatario è attribuita la detenzione e non il possesso (Cass. Sez. Unite, 27/03/2008, n. 7930). In tal senso, è da intendersi che la Corte d'appello di Roma abbia ravvisato negli effetti del preliminare del 14 luglio 1993 la stipula di un contratto di comodato, con ciò connotando Gianfranco Di Giovanni come detentore dell'immobile nel suo personale interesse in virtù di un rapporto obbligatorio.

Il secondo motivo del ricorso incidentale postula la condanna del comodatario Gianfranco Di Giovanni per "occupazione senza titolo".

Tuttavia, il promissario acquirente, che abbia ottenuto la consegna e la detenzione anticipate del bene promesso in vendita, soltanto in caso di estinzione del preliminare e del comodato ad esso funzionalmente collegato (ad esempio, per effetto dell'efficacia retroattiva della risoluzione dello stesso per inadempimento) deve non soltanto restituire il bene al promittente alienante, ma altresì corrispondere a quest'ultimo le utilità ricavate sin dall'inizio per l'anticipato godimento della cosa, danno che il comodatario deve risarcire, ove non provi che l'inadempimento è stato determinato da causa a lui non imputabile (Cass. Sez. 2, 14/03/2017, n. 6575; Cass. Sez. 6 - 2, 10/10/2013, n. 23035; Cass. Sez. 3, 15/05/2003, n. 7539). È in tal senso evidente che la mera scadenza del termine concordato per la stipula del definitivo e la prescrizione del diritto ex art. 2932 c.c. non costituiscono cause di automatica estinzione del preliminare e del comodato collegato, e perciò non rendono esigibile l'obbligo contrattuale di restituzione del bene ricevuto, il cui inadempimento è idoneo a produrre un danno per occupazione senza titolo nel patrimonio del comodante.

Coordinando tale statuizione con quella resa a proposito del primo motivo del ricorso incidentale di Rita Di Giovanni, deve riconoscersi, pertanto, che il comodatario Gianfranco Di Giovanni avesse assunto la posizione di detentore "sine titolo", e quindi abusivo, soltanto a decorrere dalla domanda di restituzione del bene avanzata dalla comodante.

6. Va perciò accolto il quarto motivo del ricorso principale di Gianfranco Di Giovanni, mentre vanno respinti i restanti motivi del ricorso principale, e va accolto il primo motivo del ricorso incidentale di Rita Di Giovanni, mentre va rigettato il secondo motivo del ricorso incidentale. La sentenza impugnata deve essere cassata nei limiti delle censure accolte, con rinvio alla Corte d'appello di Roma in diversa composizione, la quale terrà conto dei rilievi svolti e si uniformerà ai richiamati principi, provvedendo anche in ordine alle spese del giudizio di cassazione.

P.Q.M.

La Corte accoglie il quarto motivo del ricorso principale e rigetta i restanti motivi del ricorso principale; accoglie il primo motivo del ricorso incidentale e rigetta il secondo motivo del ricorso incidentale; cassa la sentenza impugnata nei limiti delle censure accolte e rinvia la causa, anche per provvedere sulle spese del giudizio di cassazione, alla Corte d'appello di Roma in diversa composizione.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio della Seconda sezione civile