

Civile Ord. Sez. 6 Num. 6199 Anno 2019

Presidente: D'ASCOLA PASQUALE

Relatore: ABETE LUIGI

Data pubblicazione: 01/03/2019

ORDINANZA

sul ricorso n. 1418 – 2018 R.G. proposto da:

CATANIA GIUSEPPE – c.f. CTNGPP72S11C351K – rappresentato e difeso in virtù di procura speciale a margine del ricorso dall'avvocato Daniele Aiello ed elettivamente domiciliato in Roma, alla via della Giuliana, n. 66, presso lo studio dell'avvocato Pietro Paternò Raddusa

(AMMESSO P.S.S. DELIBERA 12/9/17 CONS. ORD. AVV. CATANIA)

RICORRENTE

contro

CUSCANI SALVATORE – c.f. CSCSVT75H10C351A –

INTIMATO

avverso la sentenza della corte d'appello di Catania n. 1397/2017,

udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio del 14 novembre 2018 dal consigliere dott. Luigi Abete,

MOTIVI IN FATTO ED IN DIRITTO

Con atto notificato in data 5.3.2010 Giuseppe Catania citava a comparire innanzi al tribunale di Catania Salvatore Cuscani.





Esponere che con scrittura del 10.8.2009 aveva promesso di acquistare e Salvatore Cusani aveva promesso di alienargli l'appartamento in Catania, alla via Badia, n. 9; che il prezzo era stato pattuito in euro 115.000,00; che alla sottoscrizione della scrittura aveva corrisposto al promittente venditore la somma di euro 5.000,00 a titolo di caparra confirmatoria.

Esponere che gli effetti della promessa di vendita erano stati subordinati all'ottenimento da parte sua di un mutuo ipotecario; che aveva avviato presso la "Banca M.P.S." la pratica per l'ottenimento del mutuo e nondimeno l'istituto di credito gli aveva comunicato che l'importo erogabile sarebbe stato pari, al più, ad euro 55.200,00 in dipendenza del minor valore dell'appartamento.

Esponere che aveva pertanto sollecitato il promittente venditore ai fini della bonaria risoluzione della promessa di vendita e della restituzione della caparra e tuttavia controparte aveva declinato la richiesta.

Chiedeva - tra l'altro - dichiararsi la risoluzione del preliminare di compravendita immobiliare e condannarsi il promittente venditore alla restituzione della caparra con interessi e rivalutazione.

Si costituiva Salvatore Cusani.

Instava per il rigetto dell'avversa domanda; in via riconvenzionale chiedeva dichiararsi la legittimità del suo recesso dal contratto e dell'operata ritenzione dell'importo di euro 5.000,00 ricevuto a titolo di caparra.

Espletata c.t.u., assunte le prove orali, con sentenza n. 3024/2013 l'adito tribunale rigettava le domande attoree, accoglieva *in toto* la domanda riconvenzionale e condannava l'attore alle spese di lite.

Giuseppe Catania proponeva appello.

Resisteva Salvatore Cusani.

 2



Con sentenza n. 1397/2017 la corte d'appello di Catania rigettava il gravame e condannava l'appellante alle spese del grado con distrazione.

Evidenziava la corte di merito che il documento datato 2.12.2009, con firma illeggibile, su carta intestata alla "Banca M.P.S." ed a tenor del quale l'importo mutuabile sarebbe stato, al più, pari ad euro 55.200,00, siccome proveniente da terzo estraneo al processo, non poteva costituire prova piena, sibbene mero indizio liberamente valutabile.

Evidenziava inoltre che i testimoni avevano dichiarato concordemente e dunque attendibilmente che il perito di "M.P.S." aveva stimato l'immobile in euro 115.000,00, che l'importo erogabile a titolo di mutuo sarebbe stato pari ad euro 90.000,00, che "comunicata tale circostanza al Catania, questi non aveva più dato notizie di sé" (*così sentenza d'appello, pag. 5*).


Evidenziava quindi, alla stregua del principio per cui pur in pendenza di condizione potestativa mista i contraenti sono tenuti ex art. 1358 cod. civ. a comportarsi secondo buona fede nonché alla luce dei complessivi esiti probatori, che doveva reputarsi avverata in virtù della *fictio iuris* ex art. 1359 cod. civ. la condizione apposta al contratto di compravendita nell'interesse dell'appellante ed al contempo doveva lo stesso appellante considerarsi gravemente inadempiente.

Evidenziava pertanto che Salvatore Cuscani aveva senz'altro diritto di ritenere la somma di euro 5.000,00 a lui corrisposta a titolo di caparra.

Avverso tale sentenza ha proposto ricorso Giuseppe Catania; ne ha chiesto sulla scorta di un unico motivo la cassazione con ogni susseguente statuizione anche in ordine alle spese di lite.

Salvatore Cuscani non ha svolto difese.

Il ricorrente ha depositato memoria.

 3



Con l'**unico motivo** il ricorrente denuncia la violazione degli artt. 1358, 1359 e 2721 cod. civ.; ai sensi dell'art. 360, 1° co., n. 4 e n. 5, cod. proc. civ. la nullità della sentenza per erroneità, illogicità e contraddittorietà della motivazione e per omesso esame su punto decisivo della controversia.

Deduce che la corte di Catania ha statuito sulla scorta di inammissibili dichiarazioni testimoniali e di un rilievo erroneamente ritenuto "fatto notorio".


Deduce altresì che la corte distrettuale ha del tutto ignorato gli esiti della c.t.u. disposta in prime cure allo scopo di accertare il valore dell'immobile alla data del 31.12.2009.

Il ricorso va respinto.

Non merita alcun seguito la ragione di censura innanzitutto veicolata dall'esperita impugnazione, ossia la prospettazione per cui "con l'appello (...) non ha *ex novo* dedotto (...) l'apposizione di una condizione impossibile alla scrittura privata del 10.08.2009" (*così ricorso, pag. 15*).

Invero la surriferita censura si correla alla puntualizzazione indiscutibilmente operata *ad abundantiam* dalla corte territoriale in via preliminare ("*ove il Catania intendesse dedurre l'apposizione di una condizione impossibile al contratto inter partes, siffatta deduzione è affatto nuova*": *così sentenza d'appello, pag. 3*).

Cosicché è sufficiente il riferimento all'insegnamento di questa Corte a tenor del quale, in sede di legittimità, sono inammissibili, per difetto di interesse, le censure rivolte avverso argomentazioni contenute nella motivazione della sentenza impugnata e svolte "*ad abundantiam*", poiché esse, in quanto prive di effetti giuridici, non determinano alcuna influenza sul dispositivo della decisione (*cfr. Cass. sez. lav. 22.10.2014, n. 22380; Cass. sez. lav. 22.11.2010, n. 23635*).

 4




Del pari non merita seguito la successiva ragione di censura, con cui si adduce che ha errato la corte catanese a reputare destituita di fondamento l'eccezione di inammissibilità della prova per testimoni assunta in prime cure.

Al riguardo va appieno condivisa e recepita la puntualizzazione operata dalla corte etnea secondo cui le circostanze oggetto dei capitoli di prova "lungi dal riguardare il contenuto di un contratto, riguardavano l'esito della pratica di mutuo avviata dall'agente per conto del Catania" (*così sentenza d'appello, pagg. 3 - 4*).

Del resto questo Giudice del diritto da tempo spiega che i limiti legali alla prova di un contratto, per cui sia richiesta la forma scritta, "*ad substantiam*" o "*ad probationem*", così come i limiti di valore previsti dall'art. 2721 cod. civ. per la prova testimoniale, operano esclusivamente quando il contratto sia invocato in giudizio quale fonte di diritti ed obblighi tra le parti contraenti e non anche quando esso sia dedotto quale semplice fatto storico influente sulla decisione (*cf. Cass. 25.3.1995, n. 3562; Cass. 21.7.1983, n. 5029*).

Ebbene nel caso si specie per il tramite della - ammessa ed assunta - prova per testimoni si è inteso acclarare se Giuseppe Catania avesse provveduto ad adoperarsi compiutamente in vista della stipulazione del mutuo ipotecario, non già al fine di riscontare i diritti e gli obblighi atti a scaturire dalla eventuale pattuizione ex art. 1813 e ss. cod. civ., sibbene al fine di riscontrare se, in dipendenza, appunto, della "cura" "della pratica di mutuo" - mero fatto storico - l'iniziale attore si fosse reso inadempiente o meno agli obblighi su di lui gravanti in forza del preliminare di compravendita *de quo agitur*.

In questi termini, evidentemente, per nulla si giustificano e l'asserita carenza "di motivazione logico - giuridica sull'ammissibilità ex art. 2721 c.c. della prova

 5



stessa" (*così ricorso, pag. 18*) e l'asserita contraddittorietà, *in parte qua*, del secondo *dictum* (*cfr. ricorso, pag. 17*).

Ingiustificata è pur la prospettazione del ricorrente secondo cui la "notorietà" assunta dalla corte d'appello "va riferita al mutuo fondiario (...) non (...) allo strumento finanziario (mutuo ipotecario) convenuto nella scrittura del 10.08.2009" (*così ricorso, pag. 18; cfr. memoria, pag. 6*).


Invero, ai sensi dell'art. 38, 1° co., dec. lgs. n. 385/1993, fondiario è il credito che "ha per oggetto la concessione, da parte di banche, di finanziamenti a medio e lungo termine garantiti da ipoteca di primo grado su immobili".

Il mutuo "fondiario" è, in sostanza, un mutuo ipotecario.

Da ultimo, in relazione all'asserito vizio inficiante l'impugnata statuizione, dipendente dal "silenzio" circa le risultanze della c.t.u. disposta in prime cure allo specifico scopo di acclarare il valore oggettivo dell'immobile (*cfr. ricorso, pag. 19*), è indiscutibile che il preteso vizio è da vagliare in rapporto al novello n. 5 del 1° co. dell'art. 360 cod. proc. civ. ed alla luce della pronuncia n. 8053 del 7.4.2014 delle sezioni unite di questa Corte (*d'altronde l'accertamento in ordine al verificarsi di un evento dedotto in condizione costituisce giudizio di fatto riservato al giudice del merito, sottratto ad ogni sindacato di legittimità, ove sorretto da congrua motivazione: cfr. Cass. 27.5.1980, n. 3458; Cass. 29.7.1978, n. 3804*).

In quest'ottica si rappresenta quanto segue.

Nessuna delle figure di "anomalia motivazionale" suscettibili di acquisir valenza alla stregua della pronuncia delle sezioni unite dapprima menzionata, può scorgersi in ordine alle motivazioni – quali in precedenza enunciate – cui la corte d'appello ha ancorato il suo *dictum* (*la corte ha ulteriormente specificato*

 6



che l'inadempimento dell'appellante si era definitivamente concretizzato "con l'espressa, chiara intenzione di risolvere bonariamente il contratto per l'asserito mancato avveramento della condizione ivi apposta": così sentenza d'appello, pag. 6).

Al contempo la corte di merito ha di sicuro disaminato il fatto storico dalle parti discusso, a carattere decisivo, connotante la *res litigiosa* (ovvero il grave inadempimento o meno ascritto al ricorrente).

Del resto l'asserito il cattivo esercizio del potere di apprezzamento delle risultanze istruttorie da parte del giudice di merito non dà luogo ad alcun vizio denunciabile con il ricorso per cassazione, non essendo inquadrabile nel paradigma dell'art. 360, 1° co., n. 5, cod. proc. civ., né in quello del precedente n. 4, disposizione che - per il tramite dell'art. 132, n. 4, cod. proc. civ. - dà rilievo unicamente all'anomalia motivazionale che si tramuta in violazione di legge costituzionalmente rilevante (cfr. Cass. 10.6.2016, n. 11892).

Tanto con precipuo riferimento alla deduzione secondo cui la corte distrettuale del tutto illegittimamente avrebbe tralasciato gli esiti della c.t.u., "ritenendo (...) <esaustive e concludenti> le dichiarazioni dei testi per accertare - tramite la <fictio iuris> - l'avveramento della condizione sospensiva" (così ricorso, pag. 20).

Si badi, comunque, che il giudice del merito non può ritenersi vincolato dalle deduzioni tratte dal c.t.u. in base agli accertamenti tecnici, essendo suo precipuo compito trarre autonomamente logiche conclusioni, giuridiche e di merito, sulla base del materiale probatorio acquisito (cfr. Cass. 20.7.2001, n. 9922; Cass. 7.8.2002, n. 11880).

 7



Salvatore Cuscani non ha svolto difese. Nonostante il rigetto del ricorso nessuna statuizione va assunta in ordine alle spese del presente giudizio di legittimità.

Giuseppe Catania, ai fini della proposizione del ricorso a questa Corte di legittimità, è stato ammesso al patrocinio a spese dello Stato (*con delibera in data 12.9.2017 del consiglio dell'ordine degli avvocati di Catania*).

Il che ha fatto sì, ai sensi dell'art. 131, 2° co., lett. a), d.p.r. n. 115/2002, che l'importo del contributo unificato è stato prenotato a debito, sicché non vi è margine che si disponga il versamento da parte dello stesso ricorrente di una ulteriore somma a tale titolo (*cf. Cass. (ord.) 22.3.2017, n. 7368, secondo cui, in materia di ricorso per cassazione, il ricorrente ammesso al patrocinio a spese dello Stato non è tenuto, ove sia rigettata l'impugnazione, al versamento dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato, previsto dall'art. 13, comma 1 quater, del d.p.r. n. 115/2002, stante la prenotazione a debito in ragione dell'ammissione al predetto beneficio*).

P.Q.M.

La Corte rigetta il ricorso.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio della VI sez. civ. – Sottosezione II della Corte Suprema di Cassazione, il 14 novembre 2018.