

**Civile Ord. Sez. 2 Num. 18498 Anno 2021**

**Presidente: DI VIRGILIO ROSA MARIA**

**Relatore: PICARONI ELISA**

**Data pubblicazione: 30/06/2021**

**ORDINANZA**

sul ricorso 10420-2016 proposto da:

LUCARELLI AURELIO, elettivamente domiciliato in ROMA,  
VIALE G. MAZZINI 113, presso lo studio dell'avvocato ROSA  
ALBA GRASSO, rappresentato e difeso dall'avvocato  
MASSIMILIANO SEMPRINI, giusta procura in calce al  
ricorso;

- **ricorrente** -

**contro**

MOSCONI ANDREA, elettivamente domiciliato in ROMA, VIA  
DELLA GIULIANA 101, presso lo studio dell'avvocato MARIO  
PISELLI, che lo rappresenta e difende unitamente agli  
avvocati MORENO PESARESI, GIOVANNI BOLDRINI, giusta

procura in calce al ricorso;

- **controricorrente** -

avverso la sentenza n. 190/2016 della CORTE D'APPELLO di  
BOLOGNA, depositata il 02/02/2016;

udita la relazione della causa svolta nella camera di  
consiglio del 25/11/2020 dal Consigliere ELISA PICARONI;



## FATTI DI CAUSA

1. La Corte d'appello di Bologna, con sentenza pubblicata il 2 febbraio 2016 e notificata il 10 marzo 2016, ha parzialmente accolto l'appello principale proposto da Andrea Mosconi avverso le sentenze del Tribunale di Rimini n. 11540 del 2009 (parziale) e n. 1488 del 2010 (definitiva), e nei confronti di Aurelio Lucarelli.

1.1. Il giudizio di primo grado era stato introdotto dal Lucarelli per ottenere, in via principale, l'esecuzione in forma specifica del preliminare del 1° aprile 2004 concluso con il Mosconi, ed in subordine la risoluzione del preliminare per inadempimento del promittente venditore ed il risarcimento del danno.

Secondo la prospettazione attorea, il convenuto Mosconi aveva promesso in vendita al Lucarelli l'immobile ubicato al primo piano del fabbricato sito in Rimini alla Via Tripoli n. 179 nonché il locale scantinato, previa sanatoria degli abusi ed acquisto da parte del promittente venditore del suddetto locale dal Comune di Rimini, al costo di lire 287.500.00, escluse le spese di regolarizzazione che rimanevano a carico del promissario acquirente.

1.2. Il Tribunale, con la sentenza parziale, aveva rigettato la domanda principale e accolto la subordinata, dichiarando risolto il contratto preliminare per inadempimento del promittente venditore, che non si era presentato dal notaio per la stipula del contratto definitivo, né aveva avviato il procedimento per l'acquisto del locale scantinato.

1.3. Con la sentenza definitiva, il Tribunale aveva condannato il promittente venditore a risarcire il danno quantificato in euro 99.466,56, pari alla differenza, accertata a mezzo CTU, tra il valore dell'immobile al momento della conclusione del contratto preliminare ed il valore attuale.

2. La Corte d'appello ha riformato la decisione limitatamente alla pretesa risarcitoria del promissario.

2.1. Dopo avere rigettato l'appello incidentale del Lucarelli, che aveva riproposto la domanda principale di esecuzione in forma specifica del preliminare, la Corte d'appello ha ritenuto erronea la decisione di primo grado nella parte in cui aveva riconosciuto il risarcimento del danno assumendo come riferimento il valore dell'immobile al momento della decisione, anziché al momento della domanda di risoluzione, ed il valore dell'immobile alla data del preliminare, anziché il prezzo pattuito, ed ha rilevato che non vi era prova del danno in quanto, al momento della proposizione della domanda di risoluzione, il valore dell'appartamento non era superiore al prezzo pattuito.

3. Aurelio Lucarelli ricorre per la cassazione della sentenza sulla base di cinque motivi, ai quali resiste, con controricorso, Andrea Mosconi. Il ricorrente ha depositato memoria in prossimità della camera di consiglio.

### **RAGIONI DELLA DECISIONE**

1. Con il primo motivo è denunciata violazione o falsa applicazione degli artt. 2932, 1480, 1482, 1359 cod. civ. e si censura la sentenza impugnata nella parte in cui ha rigettato l'appello incidentale, così confermando il rigetto della domanda principale di esecuzione in forma specifica del preliminare sul rilievo che il promissario acquirente «aveva proposto un prezzo che non rispecchia la volontà delle parti, e per l'impossibilità di emettere – a causa del Mosconi – una sentenza che rispetti il contenuto del preliminare».

La decisione sarebbe erronea in quanto il promissario acquirente aveva offerto un prezzo ridotto in ragione dell'inadempimento del promittente venditore all'obbligazione, assunta nel preliminare, di acquistare l'area demaniale sulla

quale insisteva il locale scantinato, che pure era stato promesso in vendita. Il prezzo offerto era quello pattuito, detratta una somma pari al danno derivante dall'inadempimento del promittente venditore.

In tesi del ricorrente, alla fattispecie così ricostruita avrebbe dovuto essere applicato il principio consolidato secondo il quale, quando la cosa promessa in vendita sia affetta da vizi o gravata da vincoli o diritti reali, il promissario acquirente può agire per l'adempimento chiedendo contestualmente l'eliminazione dei vizi o la riduzione del prezzo.

2. Il motivo è privo di fondamento.

2.1. La giurisprudenza in materia di trasferimento ex art. 2932 cod. civ. di bene affetto da vizi o vincoli, richiamata dal ricorrente, non è pertinente.

Nella fattispecie in esame, il promittente venditore si era obbligato a trasferire unitamente all'appartamento di sua proprietà un bene altrui, e cioè lo scantinato, di proprietà del Comune, ma non si è procurato la proprietà dello scantinato.

Il promissario ha insistito per l'esecuzione in forma specifica parziale del preliminare, previa riduzione del prezzo che, tra l'altro, era stato pattuito con riferimento indistinto a tutti i beni promessi in vendita.

Correttamente la Corte d'appello, come già il Tribunale, ha negato la possibilità di pronunciare sentenza che tenesse luogo del contratto, poiché ciò avrebbe comportato una modificazione dell'oggetto, diversamente da quanto accade nell'ipotesi in cui il bene da trasferire presenti vizi o alterazioni che, nella misura in cui possano incidere sul prezzo, autorizzano il promissario a chiederne la riduzione cumulativamente al trasferimento coattivo (*ex plurimis*, Cass. 30/08/2013, N. 19984; CASS. 26/01/2010, N. 1562).

2.2. Il ricorrente propone la tesi secondo cui il contratto era condizionato sospensivamente all'acquisto dello scantinato da parte del promittente venditore, ma in questo modo introduce una questione nuova, ritenuta tale già dalla Corte d'appello (pag. 7 della sentenza), sia pure con riferimento all'appello principale.

3. Con il secondo motivo è denunciato, ai sensi dell'art. 360, n. 5, cod. proc. civ., omesso esame di un fatto decisivo e oggetto di discussione, con riferimento alla corrispondenza tra il bene promesso in vendita e quello oggetto della domanda di trasferimento ex art. 2932 cod. civ., nonché omessa o apparente motivazione.

3.1. Il motivo, che ripropone il tema già prospettato con il primo motivo, sotto il diverso profilo del vizio di motivazione, è inammissibile dal punto di vista strutturale.

Per un verso, l'omesso esame censurabile ai sensi dell'art. 360, n. 5, cod. proc. civ. deve riguardare un fatto inteso nell'accezione storico-fenomenica, e non un punto o un profilo giuridico (per tutte, Cass. Sez. U 07/04/2014, n. 8053), e il ricorrente rimprovera alla Corte d'appello di non avere valutato la corrispondenza tra l'oggetto del contratto e quello della domanda di trasferimento, il che costituisce un profilo giuridico.

Per altro verso, la carenza di motivazione è denunciabile se dà luogo alla violazione dell'art. 132, n. 4, cod. proc. civ., il che si verifica soltanto in caso di mancanza grafica della motivazione, o di motivazione del tutto apparente, oppure di motivazione perplessa od oggettivamente incomprensibile, oppure di manifesta e irriducibile sua contraddittorietà e sempre che i relativi vizi emergano dal provvedimento in sé, esclusa la riconducibilità in detta previsione di una verifica sulla sufficienza e razionalità della motivazione medesima mediante

confronto con le risultanze probatorie (Cass. Sez. U n. 8053 del 2014, cit.).

Nella specie, la motivazione esiste e non è perplessa: la Corte d'appello ha affermato che la sentenza ex art. 2932 cod. civ. non può introdurre varianti al contenuto del contratto, preliminare.

4. Con il terzo motivo è denunciata violazione o falsa applicazione degli artt. 1218 e 1223 cod. civ. e si contesta il rigetto della domanda risarcitoria conseguente alla dichiarata risoluzione del preliminare.

Il ricorrente assume che la Corte d'appello sarebbe incorsa in errore nella parte in cui ha fatto riferimento, ai fini della valutazione del lucro cessante, al valore dell'immobile al momento della domanda giudiziale, ritenendo che quello fosse il momento nel quale era diventato definitivo l'inadempimento del promittente venditore.

Era vero, al contrario, come correttamente rilevato dal giudice di primo grado, che la domanda di risoluzione del preliminare era stata proposta subordinatamente al rigetto della principale, di esecuzione in forma specifica, sicché il momento nel quale il promissario acquirente aveva dimostrato di non avere più interesse all'adempimento non coincideva con la proposizione della domanda di risoluzione, ma con il rigetto della domanda di adempimento in forma specifica del preliminare.

4.1. Il motivo è infondato.

La Corte d'appello ha fatto applicazione del principio consolidato secondo cui, in tema di responsabilità contrattuale, il risarcimento del danno dovuto al promissario acquirente per la mancata stipulazione del contratto definitivo di vendita di bene immobile, imputabile al promittente venditore, consiste nella differenza tra il valore commerciale del bene medesimo al

momento in cui l'inadempimento è diventato definitivo – che viene fatto coincidere con la proposizione della domanda di risoluzione o con altro momento anteriore, ove accertato in concreto – ed il prezzo pattuito, oltre alla rivalutazione monetaria eventualmente verificatasi nelle more del giudizio (tra le molte, Cass. 17/11/2020, n. 26042; Cass. 28/11/2017, n. 28375; Cass. 30/08/2012, n. 14714; Cass. 28/07/2010, n. 17688).

La contestazione del ricorrente muove dall'erroneo presupposto che il momento della definitività dell'inadempimento, rilevante ai fini del risarcimento del danno, dipenda dall'interesse del contraente non inadempiente, che nella specie sarebbe espresso dal rapporto di subordinazione tra le due domande.

L'insostenibilità della tesi è resa evidente dalla considerazione che se si ragionasse sul piano processuale del rapporto di subordinazione tra le domande impresso dall'attore, si dovrebbe concludere che l'inadempimento diventa definitivo soltanto con il passaggio in giudicato della sentenza che rigetta la domanda di adempimento in forma specifica, poiché il vincolo di subordinazione permane fino alla definizione del giudizio, come confermato dal rilievo che l'attore vittorioso sulla subordinata può riproporre la principale con l'impugnazione incidentale (tra le molte, Cass. 12/04/2012, n. 5805).

In realtà, la questione va risolta sul piano dei principi generali in tema di inadempimento contrattuale.

È vero, infatti, che l'inadempimento non è un fatto processuale, esiste o non a prescindere dal processo, e viene accertato dal giudice con riferimento al momento in cui si è determinato, che coincide con il momento nel quale il



contraente ha la scelta tra adempiere o non l'obbligazione assunta.

Si tratta di un momento <sup>che</sup> precede il processo – difatti viene accertato dal giudice con valutazione *ex tunc* – ed è ad esso che occorre fare riferimento per il risarcimento del danno, secondo il principio generale codificato all'art. 1225 cod. civ.

In ragione della struttura tipica del contratto preliminare, la giurisprudenza di questa Corte ha da tempo affermato che « la prevedibilità del danno risarcibile deve essere valutata con riferimento non al momento in cui è sorto il rapporto obbligatorio ma a quello in cui il debitore, dovendo dare esecuzione alla prestazione e, potendo scegliere fra adempimento e inadempimento, è in grado di apprezzare più compiutamente e quindi di prevedere il pregiudizio che il creditore può subire per effetto del suo comportamento inadempiente; infatti, il collegamento della prevedibilità del danno al tempo in cui è sorta l'obbligazione [art. 1225 cod. civ.] non tiene conto del periodo di tempo, a volte anche lungo, intercorrente fra tale momento e quello in cui la prestazione deve essere adempiuta (per tutte, Cass. 30/01/2007, n. 1956).

In definitiva, deve essere confermato l'orientamento che ancora il momento della valutazione del valore dell'immobile oggetto del preliminare a quello in cui è stata proposta domanda di risoluzione, seppur in via subordinata.

5. Con il quarto motivo è denunciato omesso esame di un fatto decisivo, oggetto di discussione tra le parti, e si contesta il rigetto della domanda risarcitoria sotto il duplice profilo della ritenuta carenza di prova del danno, laddove dall'istruttoria svolta nel giudizio di primo grado era emerso che il valore dell'appartamento al momento della stipula (mancata) del contratto definitivo era superiore di circa 11.000,00 euro a

quello pattuito, e della mancata considerazione delle spese documentate sopportate dal ricorrente.

5.1. Il motivo è inammissibile.

La prima censura non si confronta con la motivazione resa dalla Corte d'appello che sul punto ha chiarito che il criterio di valutazione del danno utilizzato dal giudice di primo grado era erroneo anche sotto il profilo, che qui rileva, della individuazione del valore di mercato dell'immobile al momento della firma del preliminare, anziché con riferimento al prezzo pattuito dalle parti.

La seconda censura è priva di specificità.

Il ricorrente ha riportato lo stralcio della sentenza di primo grado che gli riconosceva la somma di euro 93,99 per spese vive, ma ciò non è sufficiente a veicolare la censura di omesso esame, in assenza di indicazione della documentazione in assunto non esaminata dalla Corte d'appello.

6. Con il quinto motivo è denunciata violazione degli artt. 1218 e 1223 cod. civ. e si lamenta il rigetto della domanda di risarcimento del danno da mancato godimento dell'immobile.

6.1. Il motivo è privo di fondamento.

Si legge nel ricorso (pagg. 23-24) che il promissario acquirente, con appello incidentale condizionato aveva riproposto la domanda di risarcimento del danno derivante dal non aver potuto utilizzare l'immobile promesso in vendita, come abitazione personale ovvero per ricavarne rendita concedendolo in locazione a terzi, domanda che non era stata accolta dal Tribunale.

La Corte d'appello ha ritenuto correttamente che, a fronte della risoluzione del preliminare per inadempimento del promittente venditore, non fosse ravvisabile il danno da mancato godimento dell'immobile.

Questa Corte ha affermato da tempo il principio secondo cui il danno da risarcire al promissario acquirente, ove sia accolta la domanda di risoluzione del contratto preliminare di vendita dallo stesso proposta per inadempimento del promittente venditore, non può comprendere le utilità che si sarebbero potute trarre dal bene promesso in epoca successiva alla proposizione della domanda di risoluzione (Cass. 27/04/1993, n. 5063, più di recente, Cass. 08/05/2018, n. 11012).

7. Al rigetto del ricorso segue la condanna del ricorrente alle spese, 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 legittimità, che liquida in complessivi euro 5.800,00, di cui euro 200,00 per esborsi, oltre spese generali ed accessori di legge.

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

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio della Seconda sezione civile della Corte Suprema di Cassazione, in data 25 novembre 2020.