

ORDINANZA

sul ricorso iscritto al n. 28901/2017 R.G. proposto da

PODERE S.R.L., in persona del legale rappresentante p.t., rappresentata e difesa dall'avv. Giovanni Bonanni, con elezione di domicilio in Roma, alla Via b. Croce 80, presso l'avv. Aldo Portavia.

- RICORRENTE-

contro

MASSIMO, rappresentato e difeso dall'avv. Paolo Donati, con domicilio eletto in Roma, alla Via Celimontana n. 38, presso l'avv. Paolo Panariti.

-CONTRORICORRENTE-

avverso la sentenza della Corte d'appello di Firenze n. 2140/2017, pubblicata in data 2.10.2017.

Udita la relazione svolta nella camera di consiglio del giorno 8.7.2022 dal Consigliere Giuseppe Fortunato.

FATTI DI CAUSA

1. Massimo ha evocato in causa la Podere s.r.l., con cui aveva stipulato un preliminare di vendita immobiliare, sostenendo di aver consegnato alla convenuta un assegno bancario di € 110.000,00 in acconto o a garanzia del pagamento del prezzo.

Ha chiesto di accertare la simulazione dei termini di adempimento e di dichiarare l'illegittimità del recesso esercitato dalla società venditrice, stante l'insussistenza dell'inadempimento contestatogli, con condanna della controparte alla restituzione delle somme versate e al risarcimento del danno.

La convenuta ha dedotto di aver legittimamente receduto dal preliminare, non avendo il promissario acquirente versato le rate di prezzo, e di aver titolo ad incamerare definitivamente l'importo percepito, poiché l'assegno era stato consegnato a titolo di caparra confirmatoria.

Ha chiesto, in via riconvenzionale, di dichiarare la risoluzione del contratto e la sussistenza del diritto a ritenere le somme corrisposte dalla controparte, con risarcimento dei danni ulteriori.

All'esito, il Tribunale ha respinto tutte le domande, regolando le spese.

La sentenza è stata riformata dalla Corte distrettuale di Firenze, che ha posto in rilievo che la promittente venditrice aveva ricevuto un assegno bancario a titolo di caparra confirmatoria al momento della stipula del preliminare (18.11.2006), ma ritenendo che detta caparra non fosse - in realtà - *venuta neppure ad esistenza*, poiché il titolo era stato portato all'incasso solo in data 1.4.2009, molto dopo che si era già verificato l'inadempimento. Ha disposto la restituzione delle somme, non avendo l'appellato addotto ragioni ulteriori che ne giustificassero l'incameramento, con salvezza, tuttavia, di eventuali pretese risarcitorie.

Ha dichiarato inammissibile l'appello incidentale della Podere s.r.l. ai sensi dell'art. 342 c.p.c., reputando generiche e non argomentate le doglianze sollevate con il gravame.

La cassazione della sentenza è chiesta dalla Podere s.r.l. con ricorso in due motivi.

Massimo ha depositato controricorso con ricorso incidentale condizionato affidato ad un unico motivo, cui la ricorrente principale ha replicato con controricorso ex art. 371 c.p.c...

In prossimità dell'adunanza camerale entrambe le parti hanno depositato memoria illustrativa.

MOTIVI DELLA DECISIONE

1. Il primo motivo denuncia la violazione dell'art. 1385 c.c., per aver la Corte distrettuale escluso che la caparra confirmatoria potesse perfezionarsi mediante la consegna di un assegno bancario presentato per il pagamento solo dopo l'inadempimento della parte che l'aveva consegnato, sostenendo che, per contro, sussistevano tutti i presupposti costitutivi della fattispecie regolata dall'art. 1385 c.c., essendone differiti all'incasso dell'assegno solo gli effetti legali. Il secondo motivo denuncia la violazione degli artt. 1453-1458 c.c., per aver la Corte di merito erroneamente disposto la restituzione delle somme incamerate dalla promittente venditrice in applicazione della disciplina generale della risoluzione per inadempimento, sebbene, con la consegna del titolo, si fosse perfezionato il patto costitutivo della caparra, con diritto della ricorrente a ritenere le somme, dato che il promissario acquirente si era reso inadempiente, non avendo versato le rate di prezzo.

I due motivi sono fondati.

La caparra confirmatoria ha una funzione complessa, essendo volta a garantire l'esecuzione del contratto, venendo incamerata in caso di inadempimento della controparte; consente, inoltre, in via di autotutela, di recedere dal contratto senza la necessità di adire il giudice e infine contiene una quantificazione preventiva e forfettaria dell'entità del danno derivante dal recesso, cui la parte sia stata costretta a causa dell'altrui inadempimento.

In tal caso, la facoltà di trattenere la caparra è esclusa solo se la parte non inadempiente, in luogo di esercitare il recesso, chieda in giudizio la risoluzione del contratto e l'integrale risarcimento del danno, in applicazione delle regole generali in tema di risoluzione contrattuale (art. 1385, comma 3, c.c.; Cass. 21971/2020; Cass. 20532/2020; Cass. 8571/2019).

La clausola che prevede il versamento della caparra costituisce oggetto di un negozio accessorio ma distinto da quello cui si riferisce, che si perfeziona con la consegna del denaro o di altra cosa fungibile, consegna che le parti possono anche differire ad un momento successivo: in tal caso il patto, che ha natura reale, si perfeziona solo con la dazione (Cass. 4661/2016; Cass. 10056/2013; Cass. 2870/1978; Cass. 5424/2002; Cass. 5644/1995).

Va però considerato che anche la traditio di un assegno bancario, suscettibile di immediata presentazione per il pagamento, perfeziona il patto accessorio di natura reale, (cfr. in motivazione, Cass. 24747/2016), sempre che la consegna – non l'incasso - abbia luogo prima dell'inadempimento.

In tale ipotesi, sono differiti al momento dell'effettiva riscossione solo gli effetti previsti dall'art. 1385 c.c..

E' certamente onere del prenditore, dopo averne accettato la consegna, di presentare tempestivamente il titolo per il pagamento: un eventuale ritardo è contrario a correttezza e impedisce di imputare all'emittente il mancato pagamento dell'assegno, di recedere, per tale motivo, dal contratto o di sollevare l'eccezione di inadempimento riguardo al versamento della caparra (Cass. 17127/2011, Cass. 10366/2022), ma restano impregiudicate le altre conseguenze previste dalla disciplina, tanto che chi ha ricevuto il titolo, se è inadempiente, è tenuto a versare il

doppio di quanto ricevuto, poiché anche nei suoi confronti si producono gli effetti della caparra (Cass. 10366/2022; Cass. 17127/2011).

In definitiva, il ritardo nell'incasso dell'assegno – allorquando si è già verificato l'inadempimento – non fa perdere alla caparra la funzione di liquidazione anticipata del danno, ma impedisce esclusivamente che restino a carico della parte inadempiente gli effetti pregiudizievoli della ritardata presentazione del titolo da parte del creditore (Cass. 12079/2007; Cass. 17127/2011; Cass. 10366/2022).

Nel caso in esame, il rilascio dell'assegno bancario dell'importo di € 110.000,00 in favore della promittente era avvenuto a titolo di caparra confirmatoria, tale essendo la causale della consegna esplicitamente enunciata nella promessa di vendita (cfr. sentenza pag. 2).

L'incasso è avvenuto a circa tre anni di distanza dal contratto, allorquando il promissario acquirente aveva già omesso di versare due rate di prezzo, lasso temporale che non impediva di riconoscere alla dazione gli effetti tipici della caparra.

L'inadempimento del promissario acquirente non discendeva dal mancato versamento dalla caparra, ma dal mancato pagamento delle prime due rate di prezzo e la caparra era stata già validamente costituita con la consegna dell'assegno bancario: quindi, la ritardata riscossione del titolo legittimava la parte adempiente a trattenere le somme ed era esclusa la possibilità – per tale ritardo - di disporre la restituzione.

2. L'unico motivo del ricorso incidentale denuncia violazione degli artt. 1453 e 1385 c.c. e l'omesso esame di un fatto decisivo, lamentando che la Corte di merito non abbia considerato che la promittente venditrice non poteva ritenere la caparra, avendo

esercitato l'azione ordinaria di risoluzione e di risarcimento del danno e non il recesso dal contratto.

Il motivo è inammissibile, occorrendo evidenziare che il giudice distrettuale ha dato prevalenza al mancato perfezionamento della caparra quale ragione autonomamente ostativa a che la venditrice potesse trattenere l'importo chiesto in restituzione, con assorbimento di ogni altro profilo. Rispetto alla domanda di restituzione, Massimo non è poi risultato soccombente e non ha interesse a dolersi della pronuncia.

L'impugnazione con la quale la parte vittoriosa nel giudizio di merito sollevi questioni che siano rimaste assorbite, anche se in virtù del principio cd. della ragione più liquida, è inammissibile, non essendo ravvisabile alcun rigetto implicito: tali questioni, in caso di accoglimento del ricorso principale, possono essere riproposte davanti al giudice di rinvio (Cass. 28400/2021; Cass. 19503/2018; Cass. 27851/2018; Cass. 134/2017; Cass. 3796/2008 ed altre).

In conclusione, sono accolti i due motivi del ricorso principale.

Il ricorso incidentale è invece dichiarato inammissibile.

La sentenza è cassata in relazione ai motivi accolti, con rinvio della causa alla Corte d'appello di Firenze, in diversa composizione, anche per la pronuncia sulle spese di legittimità.

Si dà atto, ai sensi dell'art. 13, comma 1-quater D.P.R. n. 115/02, della sussistenza dei presupposti processuali per il versamento, da parte del ricorrente incidentale, di un ulteriore importo a titolo di contributo unificato, pari a quello previsto per il ricorso a norma del comma 1-bis dello stesso art. 13, se dovuto.

P.Q.M.

accoglie i due motivi del ricorso principale, dichiara inammissibile quello incidentale, cassa la sentenza impugnata in relazione ai

motivi accolti e rinvia la causa alla Corte d'appello di Firenze, in diversa composizione, anche per la pronuncia sulle spese di legittimità.

Dà atto, ai sensi dell'art. 13, comma 1-quater D.P.R. n. 115/02, della sussistenza dei presupposti processuali per il versamento, da parte del ricorrente incidentale, di un ulteriore importo a titolo di contributo unificato, pari a quello previsto 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