

26050.2022



ORIGINALE

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

Oggetto

TERZA SEZIONE CIVILE

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. Raffaele FRASCA

- Presidente -

Dott. Chiara GRAZIOSI

- Consigliere -

Dott. Emilio IANNELLO

- Consigliere -

Dott. Marco DELL'UTRI

- Consigliere -

Dott. Stefano Giaime GUIZZI

- Rel. Consigliere -

ha pronunciato la seguente

CC

**LOCAZIONE AD
USO DIVERSO**

Indennità di
avviamento -
Offerta reale -
Requisiti

R.G.N. 33286/2019

Cron. 26050

Rep.

Ud. 3/5/2022

ORDINANZA

sul ricorso 33286-2019 proposto da:

(omissis)

elettivamente domiciliata in

(omissis)

(omissis)

rappresentata

e difesa dall'Avvocato

(omissis)

- ricorrente -

contro

(omissis)

(omissis)

elettivamente domiciliati in (omissis)

(omissis)

presso lo studio dell'Avvocato (omissis)

(omissis) rappresentati e difesi dall'Avvocato (omissis)

(omissis)

- controricorrente e ricorrente incidentale -

avverso la sentenza n. 2348/2019 della Corte di Appello di Napoli,
depositata il 22/05/2019;

2022
206

udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio del 03/05/2022 dal Consigliere Dott. STEFANO GIAIME GUIZZI.

FATTI DI CAUSA

1. (omissis) ricorre, sulla base di quattro motivi, per la cassazione della sentenza n. 2348/19, del 22 maggio 2019, della Corte di Appello di Napoli che – nel pronunciarsi, quale giudice del rinvio, all’esito della sentenza n. 28322/17 con cui questa Corte aveva cassato la sentenza n. 2457/2015, del 9 giugno 2016, della stessa Corte napoletana – ha respinto il gravame della (omissis) così confermando il rigetto della domanda risarcitoria, ex art. 1591 cod. civ., proposta contro (omissis) (omissis) reiezione già disposta dal Tribunale di Napoli, sezione distaccata di Ischia, con sentenza n. 500/12, del 9 novembre 2012.

2. Riferisce, in punto di fatto, l’odierna ricorrente una complessa vicenda processuale, relativa ad un contratto di locazione – avente ad oggetto un immobile sito in (omissis) (omissis) destinato ad uso diverso da quello abitativo e, segnatamente, adibito a ristorante – concluso, nel 1968, da essa (omissis) e dalla di lei madre (omissis) con (omissis) (omissis) (quest’ultimo, dante causa dei predetti (omissis) (omissis)

2.1. Antefatto della presente vicenda è costituito dal ricorso con cui le locatrici (omissis) richiesero al Pretore di Ischia, nel 1977, di dichiarare cessata la proroga legale della locazione, in ragione della necessità di adibire l’immobile ad uso proprio di abitazione e attività commerciale, giudizio conclusosi, dieci anni più tardi, con la sentenza di questa Corte (n. 4620/87, del 20



maggio 1987) che, respingendo l'impugnazione degli (omissis) ne confermava la condanna al rilascio dell'immobile. Rammenta, inoltre, la ricorrente che le locatrici ebbero ad adire nuovamente – nelle more dello svolgimento di quel primo giudizio – il Pretore ischitano, per la fissazione della data di esecuzione del rilascio, instaurando una controversia conclusa con una parziale conciliazione intervenuta il 9 febbraio 1983, in forza della quale, mentre gli (omissis) riconsegnavano parte dell'immobile, le (omissis) si impegnavano a non porre in esecuzione la sentenza di rilascio, fino alla decisione di questa Corte (poi intervenuta, come detto, il 20 maggio 1987). Essendo i conduttori, tuttavia, venuti meno all'obbligo di rilasciare la parte residua dell'immobile secondo la scadenza pattuita, la parte locatrice si rivolgeva, ancora una volta, all'autorità giudiziaria, affinché determinasse la misura dell'indennità di avviamento ex art. 34 della legge 27 luglio 1978, n. 392.

Ne scaturiva un ulteriore, prolungato, contenzioso (contraddistinto anche da quattro istanze di ricusazione dell'adito Pretore), definito, in prime cure, con l'adesione – secondo quanto assume la (omissis) – alla determinazione compiuta dagli (omissis) che individuavano il dovuto in £. 105.000.000. Le locatrici, pertanto, in data 13 aprile 1992, provvedevano ad effettuare la corrispondente offerta reale ai conduttori, da costoro però rifiutata, avendo gli stessi, per contro, esperito appello contro la sentenza pretorile, del 28 febbraio 1992, di determinazione dell'indennità, e ciò sul presupposto che il provvedimento di riassunzione del giudizio – adottato all'esito del rigetto dell'ultima istanza di ricusazione del giudice di prime cure – non era stato notificato al procuratore degli (omissis) (che nel frattempo aveva rinunciato al mandato defensionale), bensì a costoro personalmente. Cassata, per tale ragione, da questa Corte, con sentenza n. 154/1998 (non senza aver essa previamente disposto

l'integrazione del contraddittorio nei confronti degli eredi di (omissis) nel frattempo deceduto), la decisione con cui il giudice di appello aveva rigettato il gravame dei conduttori dell'immobile, il giudizio per la determinazione dell'indennizzo – riassunto dal solo (omissis) – veniva definito con decisione che confermava la determinazione già operata dal Pretore ischitano, limitandosi il Tribunale di Napoli (sentenza n. 4367/03) a commutare l'importo di £. 105.000.000 in € 54.228,00, con pronuncia divenuta definitiva il 21 luglio 2007, in virtù della sentenza con cui questa Corte – accogliendo il ricorso dell'(omissis) e decidendo nel merito – condannava le locatrici al pagamento degli interessi legali, dal 1987, sulla somma così determinata ai sensi del citato art. 34 della legge n. 392 del 1978 (sentenza n. 16176/2007).

2.2. Tale essendo l'antefatto del presente giudizio, questo veniva instaurato dalle (omissis) con ricorso depositato il 19 marzo 2008, per conseguire – come detto – il risarcimento del danno, sul presupposto che gli (omissis) si fossero resi inadempienti all'obbligo di restituzione dell'immobile sin dal 20 maggio 1987, ossia dalla data cui risaliva la pronuncia di questa Corte (resa all'esito del giudizio per il rilascio della "*res locata*"), all'adozione della quale le parti avevano subordinato l'esecuzione del rilascio. Quanto all'entità del pregiudizio subito, la stessa veniva indicata nella differenza esistente tra la somma quantificata come corrispettivo effettivamente dovuto per locazione (assumendo £ 5.000.000 mensili come base per il calcolo dell'importo complessivo, essendo stata tale somma posta dagli (omissis) come base per calcolare l'indennità di avviamento), e quella derivante, invece, dall'applicazione del canone di locazione contrattualmente pattuito e – tuttora – corrisposto dai conduttori, ovvero £. 83.000 mensili, pari a € 42,37.



La domanda risarcitoria veniva, tuttavia, rigettata dal Tribunale, con decisione poi confermata in seconde cure, pronuncia, quest'ultima, cassata da questa Corte. Essa, in particolare, escludeva che – contrariamente a quanto affermato dal giudice di appello – potesse attribuirsi efficacia di giudicato esterno, nel giudizio risarcitorio instaurato dalle locatrici a norma dell'art. 1591 cod. civ., alla pronuncia con cui il Tribunale di Napoli aveva accolto l'opposizione all'esecuzione, proposta da (omissis) (omissis) avverso il rilascio dell'immobile, sul presupposto della carenza di definitività della sentenza che aveva quantificato l'indennità di avviamento, donde la conseguente improcedibilità dell'intrapresa esecuzione per il rilascio. Secondo questa Corte, infatti, il giudicato doveva intendersi "limitato alla procedibilità della procedura di esecuzione", rimanendo, al contrario, privo di effetti "in ordine alla sussistenza o meno di mora della parte conduttrice, ai fini dell'applicazione dell'articolo 1591 cod. civ. chiesta con le domande versate nella presente causa dalla parte locatrice".



Riassunto, dunque, il giudizio innanzi alla Corte di Appello di Napoli, quale giudice del rinvio, essa confermava il rigetto della domanda risarcitoria. Esito al quale perveniva sul rilievo che l'offerta reale dell'indennità di avviamento – effettuata dalle locatrici il 13 aprile 1992 – non potesse avere valenza liberatoria, per la discordanza dell'importo offerto e di quello preteso dai conduttori, per l'assenza del requisito della validità (essendo stata compiuta sulla base della sentenza pretorile, poi dichiarata nulla per un vizio del contraddittorio in danno dei conduttori convenuti in giudizio) e di quello della completezza, non essendovi ricompresi gli interessi di mora a decorrere dal 1987.

La Corte territoriale negava, inoltre, rilievo anche alla rinnovata offerta del 4 agosto 2003, seguita alla sentenza n. 4367/03, emessa il 19 marzo 2003 dal Tribunale partenopeo,

dopo la riassunzione avvenuta a seguito del rinvio disposto da questa Corte con la sentenza n. 154/1998 del 10 gennaio 1998

3. Avverso la sentenza della Corte partenopea ricorre per cassazione la I (omissis) sulla base – come detto – di quattro motivi.

3.1. Con il primo motivo è denunciata – ai sensi dell’art. 360, comma 1, nn. 3) e 5), cod. proc. civ. – violazione e falsa applicazione degli artt. 34 e 69 della legge 27 luglio 1978, n. 392, nonché del decreto-legge 30 dicembre 1988, n. 551, convertito con modificazioni nella legge 21 febbraio 1989, n. 61, in relazione agli artt. 1206, 1207, 1208, 1209, 1210, 1212, 1213, 1218, 1220 e 1591 cod. civ., nonché violazione e falsa applicazione dell’art. 1591 cod. civ., in relazione agli artt. 112, 113, 115 e 116 cod. proc. civ. e all’art. 2697 cod. civ.

Si censura la sentenza impugnata nella parte in cui afferma che “l’offerta dell’indennità per la perdita dell’avviamento commerciale non ha valenza liberatoria nell’ipotesi di discordanza del suo importo rispetto alle indicazioni fornite dal conduttore, nel qual caso la relativa determinazione può avvenire con la sola definizione del giudizio di merito, nel quale le parti hanno l’onere di quantificare la somma rispettivamente reclamata e offerta”.

Orbene, la Corte partenopea avrebbe omissis di considerare la circostanza – ampiamente documentata e mai contestata dagli (omissis)– della insussistenza della discrasia tra l’importo richiesto dai conduttori quale indennità per la perdita dell’avviamento commerciale e la somma offerta dalle locatrici a tale titolo. Circostanza attestata dalla stessa sentenza del Pretore di Ischia del 28 febbraio 1992, all’esito del primo grado di giudizio per la determinazione di quanto dovuto ex art. 34 della legge n. 392 del 1978, pronuncia che dava conto, per tale ragione, della sopravvenuta inutilità della consulenza tecnica d’ufficio; d’altra

parte, pure la decisione resa in appello non faceva altro che ragguagliare in euro l'importo di £. 105.000.000, già determinato dal primo giudice in forza della somma di £. 5.000.000 individuata dai conduttori come base per il computo dell'indennità.

Detto importo, sottolinea la ricorrente, ha formato oggetto dell'offerta reale del 13 aprile 1992, sicché essa – al netto di ogni altra considerazione, ed in conformità con la giurisprudenza di questa Corte – doveva ritenersi idonea a costituire in mora i conduttori, quanto meno in termini di "indennità provvisoria", salvo conguaglio con la sentenza definitiva, essendo la controversia relativa alla determinazione dell'indennità ex art. 34 della legge n. 392 del 1978 ancora "*sub iudice*".

Errata, pertanto, sarebbe la sentenza impugnata pure nella parte in cui afferma che la determinazione dell'indennità di avviamento "può avvenire con la sola definizione del giudizio di merito", perché i giudici del rinvio "sembrano adombrare l'idea" che, in caso di disaccordo tra le parti, occorra "necessariamente attendersi la conclusiva definizione del giudizio di merito", in contrasto con gli indirizzi del giudice della nomofilachia, che ammettono – secondo la ricorrente – l'offerta di indennità provvisoria, salvo conguaglio.



3.2. Il secondo motivo denuncia – ai sensi dell'art. 360, comma 1, n. 3), cod. proc. civ. – violazione e/o falsa applicazione degli artt. 1206, 1207, 1208, 1209, 1210, 1212, 1213, 1218, 1220 e 1591 cod. civ., in relazione agli artt. 34 e 69 della legge n. 392 del 1978, nonché al decreto-legge n. 551 del 1988, convertito in legge n. 61 del 1989, e agli artt. 112, 113, 115, 116 e 159 cod. proc. civ., oltre a violazione e/o falsa applicazione degli artt. 384, 392, 393 e 394 cod. proc. civ., in relazione all'art. 12 disp. prel. cod. civ. e agli artt. 1362, 1363, 1364, 1367, 1368, 1369, 1371 e 1591 cod. civ.

Si censura la sentenza impugnata nella parte in cui afferma che "il 13 aprile 1992 le proprietarie offrirono la somma indicata dal Pretore d'Ischia con la sentenza 28 febbraio 1992; ma tale decisione fu espressamente dichiarata nulla", per il già indicato vizio del contraddittorio.

Tale passaggio motivazionale viene ritenuto in contrasto con le norme di diritto richiamate nella rubrica del motivo e con i principi espressi dalla sentenza rescindente di questa Corte che ha dato luogo al giudizio di rinvio.

Per un verso, infatti, si sottolinea come – a norma dell'art. 1591 cod. civ. – il presupposto dell'obbligo risarcitorio del conduttore, resosi inadempiente all'obbligazione di restituzione della "*res locata*", sia esclusivamente la mora, evenienza da ritenersi integrata – stante la reciproca interdipendenza tra tale obbligazione e quella, del locatore, relativa al pagamento dell'indennità di avviamento – allorché la parte conduttrice abbia ricevuto il pagamento dell'indennità ex art. 34 della legge n. 392 del 1978, ovvero (come nel caso in esame) l'offerta reale.

Priva di rilievo sarebbe, poi, la circostanza relativa alla nullità della sentenza pretorile, in forza della quale venne effettuata l'offerta del 12 aprile 1992. E ciò perché – a norma dell'art. 159 cod. proc. civ. – la nullità di un atto processuale non comporta la nullità degli atti successivi da esso indipendenti, norma da coordinare con l'art. 34, comma 4, della legge n. 392 del 1978, come modificato dal d.l. n. 551 del 1988 (ritenuta applicabile anche alle locazioni stipulate anteriormente alla legge sull'equo canone), secondo cui l'offerta della somma "risultante dalla sentenza di primo grado consente, salvo conguaglio all'esito del giudizio, l'esecuzione del provvedimento di rilascio dell'immobile", con ciò dimostrando l'ininfluenza, rispetto all'offerta, delle vicende che abbiano, eventualmente, ad interessare la sentenza determinativa dell'indennità.



D'altra parte, anche la sentenza rescindente di questa Corte attribuisce rilievo – quale presupposto della mora del conduttore, rilevante ai fini ed agli effetti dell'art. 1591 cod. civ. – alla "offerta reale in sé", affermando "che la locatrice non è affatto tenuta a disporre di un titolo esecutivo affinché si integri un inadempimento del conduttore", e ciò in coerenza con la giurisprudenza di questa Corte che ricollega la mora nell'adempimento dell'obbligazione di restituzione della "*res locata*" alla semplice proposizione della domanda risarcitoria, e non già al suo accoglimento. Si confermerebbe, pertanto, l'indifferenza delle vicende relative alla sentenza determinativa della misura dell'indennità rispetto agli obblighi risarcitori conseguenti al mancato adempimento dell'obbligo di rilascio dell'immobile locato.

3.3. Il terzo motivo denuncia – ai sensi dell'art. 360, comma 1, nn. 3) e 5), cod. proc. civ. – violazione e/o falsa applicazione degli artt. 1206, 1207, 1208, 1209, 1210, 1212, 1213, 1218, 1220 e 1591 cod. civ., in relazione all'art. 12 disp. prel. cod. civ. e agli artt. 34 e 69 della legge n. 392 del 1978, nonché al decreto-legge n. 551 del 1988, convertito in legge n. 61 del 1989, e agli artt. 112, 113, 115 e 116 cod. proc. civ.

Si censura la sentenza impugnata nella parte in cui afferma che neppure rileva la circostanza che il Tribunale di Napoli "avesse quantificato l'indennità in € 52.228,00 perché si trattava della prima, valida liquidazione dell'indennità, poi comunque rettificata dalla Cassazione, con la sentenza n. 16176/2007, che aggiungeva gli interessi a decorrere dal 1987, questi ultimi mai offerti".

La ricorrente contesta che la mancata offerta degli interessi avesse reso l'offerta reale, eseguita il 13 aprile 1992 (e poi reiterata il 4 agosto 2003), inidonea a costituire in mora i conduttori, in relazione all'obbligazione di rilasciare l'immobile.



Ciò, innanzitutto, perché la sentenza impugnata avrebbe accolto dell'art. 1208, comma 1, n. 3), cod. civ. – norma che esige per la validità dell'offerta reale che essa comprenda anche gli interessi – una "isolata lettura", senza tenere conto della norma speciale di cui all'art. 34, comma 4, della legge n. 392 del 1978, "idonea, se del caso, anche a derogare la regola generale".

Inoltre, il giudice del rinvio non avrebbe considerato che la sentenza pretorile del 1992 (come quella resa, nel 2003, dal Tribunale) non menzionavano gli interessi nel determinare la somma dovuta a norma dell'art. 34 della legge n. 392 del 1978 e che, comunque, secondo la giurisprudenza di questa Corte, in mancanza di riconsegna dell'immobile, non spettano gli interessi sulla somma determinata per l'indennità di avviamento.

Non senza rilievo, infine, sarebbe la circostanza che (omissis) avesse manifestato la volontà di accettare l'offerta reale del 1992 senza addurre l'incongruità della somma o l'assenza degli interessi, bensì, esclusivamente, la nullità della sentenza pretorile di determinazione dell'indennità di avviamento in ragione del vizio di nullità del giudizio per difetto di regolare instaurazione del contraddittorio, dopo il rigetto dell'ultima istanza di ricusazione del Pretore.



3.4. Il quarto motivo denuncia – ai sensi dell'art. 360, comma 1, nn. 3) e 5), cod. proc. civ. – violazione e/o falsa applicazione dell'art. 1591 cod. civ., in relazione agli artt. 113, 115 e 116 cod. proc. civ. ed agli artt. 2697, 2727, 2728 e 1223 cod. civ., nonché violazione e/o falsa applicazione dell'art. 394 cod. proc. civ., in relazione 345, 240, 241, 242, 243, cod. proc. civ. e 2736, comma 1, n. 2), cod. civ.

Si censura la sentenza impugnata nella parte in cui "omette di valutare (ritenendolo assorbito) il profilo afferente la quantificazione del danno risarcibile", ribadendo anche di aver

richiesto il deferimento – possibile anche d'ufficio – del giuramento suppletorio.

4. Gli ^(omissis) hanno resistito, con controricorso, all'avversaria impugnazione, chiedendone la declaratoria di inammissibilità, ovvero, in subordine, il rigetto, proponendo, inoltre, con lo stesso atto, pure ricorso incidentale condizionato.

In relazione al ricorso avversario, i controricorrenti evidenziano come il giudice del rinvio abbia correttamente escluso l'esistenza di un'offerta di pagamento dell'indennità di avviamento valida, efficace e completa, la verifica della cui sussistenza era stata richiesta dalla pronuncia rescindente adottata da questa Corte, senza, peraltro, enunciare alcun principio di diritto. In particolare, la validità dell'offerta reale è stata esclusa sul rilievo, non solo della sua nullità, ma anche della sua incompletezza, innanzitutto perché i conduttori avevano richiesto il pagamento non di £. 105.000.000 (come ritenuto dalla sentenza del Pretore ischitano e come sostenuto dall'odierna ricorrente), bensì di £. 150.000.000. Inoltre, l'offerta reale non era comprensiva degli interessi.

In ogni caso, i controricorrenti – a confutazione della pretesa della ^(omissis) – si richiamano al principio affermato da questa Corte e secondo cui, "in tema di locazione di immobili ad uso non abitativo, il diritto del locatore al risarcimento del danno, a norma dell'art. 1591 cod. civ., per la ritardata restituzione dell'immobile locato, ancorché sia stato emanato un provvedimento di rilascio, non va riconosciuto per il periodo precedente alla corresponsione dell'indennità di avviamento, di cui agli artt. 34 e 69 l. n. 392 del 1978, atteso che tale corresponsione costituisce condizione per l'esecuzione del provvedimento di rilascio, sicché, fin quando essa non avvenga, la ritenzione dell'immobile da parte del conduttore è legittima".



4.1, Quanto, invece, al ricorso incidentale condizionato, esso si articola sulla base di due motivi.

4.1.1. Con il primo motivo, i soli eredi di (omissis) reiterano – ai sensi dell’art. 360, comma 1, nn. 3) e 4), cod. proc. civ. – l’eccezione di difetto legittimazione passiva, denunciando violazione ed erronea applicazione degli artt. 1590 e 1591 cod. civ., lamentando che la (omissis) non ha mai provato la loro qualità di eredi e, comunque, deducendo di non essere mai succeduti in un contratto risoltosi tredici anni prima della morte del loro dante causa (avvenuta il 29 maggio 1992).

4.1.2. Con il secondo motivo – proposto ai sensi dell’art. 360, comma 1, nn. 3) e 4), cod. proc. civ. – è denunciata violazione e falsa applicazione dell’art. 2 del decreto-legge 25 settembre 1987, n. 393, convertito in legge 25 novembre 1987, n. 478, nonché dell’art. 2946 cod. civ.

Viene, in primo luogo, ribadita l’eccezione di prescrizione del credito vantato dalla (omissis) La stessa, quanto alla posizione degli eredi di (omissis) sarebbe “matematica”, essendo trascorsi oltre dieci anni dalla morte del “*de cuius*”, avvenuta il 29 maggio 1992, e “non essendo essi responsabili di certo in proprio per il periodo successivo”. Quanto, invece, a (omissis) si evidenzia che – anche a voler seguire la giurisprudenza citata dal giudice di prime cure (Cass. Sez. 2, sent. 13 dicembre 2006, n. 26741) – non vi sarebbe dubbio alcuno che la richiesta risarcitoria potrebbe riguardare solo i dieci anteriori l’inizio del presente giudizio e giammai quelli pregressi, posto che il diritto al risarcimento si ricollega a ciascun giorno di occupazione.

In secondo luogo, si ribadisce l’eccezione di applicabilità dell’art. 2 del decreto-legge 25 settembre 1987, n. 393,



convertito in legge 25 novembre 1987, n. 478, che esenta il conduttore dal pagamento del risarcimento del danno ex art. 1591 cod. civ., per impossibilità di reperire altro immobile idoneo, per la carenza di altri locali da destinare all'esercizio "*de quo*".

5. Entrambe le parti hanno depositato memoria, ribadendo le proprie argomentazioni.

RAGIONI DELLA DECISIONE

6. Il ricorso principale va accolto, quantunque nei termini – o meglio, nei limiti – di seguito meglio precisati.

6.1. Per l'esattezza, i primi tre motivi di ricorso – da scrutinare congiuntamente, data la loro connessione, investendo, sotto diversi angoli visuali, la questione relativa alle condizioni di validità dell'offerta reale compiuta dalla parte locatrice – sono fondati, per quanto di ragione.



6.1.1. Rileva in tale prospettiva, come meglio si dirà di seguito, la constatazione che, se l'offerta reale effettuata dalla parte locatrice il 13 aprile 1992 – ed avente ad oggetto la somma determinata a titolo di indennità di avviamento in virtù della sentenza del Pretore di Ischia del 28 febbraio 1992 – venne travolta dall'annullamento, in sede di appello, di detta pronuncia pretorie, ad opera della sentenza n. 4321/1993, resa il 26 aprile 1993, dal Tribunale di Napoli quale giudice di appello (pronuncia, a propria volta, cassata da questa Corte con sentenza n. 154/1998, del 10 gennaio 1998, tanto da rendere necessario un nuovo intervento del Tribunale partenopeo, in veste di giudice del rinvio, con sentenza n. 4367/03, del 19 marzo 2003), la formulazione di una nuova offerta reale, il 4 agosto 2003, proprio

sulla base di quella decisione adottata dal Tribunale di Napoli, è valsa a costituire in mora la parte conduttrice, in relazione all'obbligazione di rilascio dell'immobile.

In altri termini, la determinazione dell'indennità da parte della sentenza pretorile del 28 febbraio 1992 (inizialmente idonea a fondare la pretesa al rilascio dell'immobile e a escludere il diritto di ritenzione della parte conduttrice) ebbe come temporanea conseguenza la legittimità dell'offerta reale del 13 aprile, sebbene essa sia, poi, venuta meno in forza della successiva vicenda processuale dell'annullamento della sentenza stessa da parte del Tribunale, ciò che, ai sensi dell'art. 336, comma 2, cod. proc. civ., pronuncia che ha travolto anche l'atto dipendente da quella prima pronuncia, costituito, appunto, da quell'offerta.

Sotto questo profilo, dunque, la sentenza oggi impugnata non merita censura, nell'escludere che l'offerta reale del 13 aprile 1992 potesse ritenersi "valida", ai fini ed effetti di cui all'art. 1208 cod. civ.



Essa, per contro, erra nel negare validità alla successiva offerta del 4 agosto 2003, seguita alla sentenza n. 4367/03, emessa il 19 marzo 2003 dal Tribunale partenopeo, dopo la riassunzione avvenuta a seguito del rinvio disposto da questa Corte con la sentenza n. 154/1998 del 10 gennaio 1998.

6.1.2. Non può, infatti, attribuirsi rilievo alla circostanza che tale offerta – al pari della precedente, effettuata il 13 aprile 1992 – non fosse "completa", non contemplando gli interessi legali.

Invero, questa Corte ha da tempo affermato il principio secondo cui gli interessi sulla somma dovuta a titolo di indennità ex art. 34 della legge 27 luglio 1978, n. 392 decorrono dalla data di rilascio della "*res locata*", giacché "il credito per l'indennità di avviamento diviene esigibile solo nel momento in cui avviene il rilascio dell'immobile" (così già Cass. Sez. 3, sent. 22 ottobre

1994, n. 8713, Rv. 488228-01), conclusione che la successiva giurisprudenza di legittimità ha ribadito sul rilievo che "le obbligazioni di pagamento dell'indennità e di rilascio dell'immobile sono in rapporto di reciproca dipendenza, per modo che ciascuna delle prestazioni diviene inesigibile in difetto di contemporaneo adempimento (o offerta di adempimento) dell'altra" (così, in motivazione, Cass. Sez. 3, sent. 10 febbraio 2003, n. 1930, Rv. 560319-01, nonché, più di recente, e sempre valorizzando l'interdipendenza funzionale tra le due obbligazioni – del resto affermata da questa Corte al suo più alto livello nomofilattico, cfr. Cass. Sez. Un., sent. 15 novembre 2000, n. 1177, non massimata sul punto – Cass. Sez. 3, sent. 25 febbraio 2014, n. 4443, Rv. 629685-01; nel senso della debenza degli interessi solo a far data dal rilascio dell'immobile si veda anche Cass. Sez. 3, sent. 6 maggio 2010, n. 10962, Rv. 613050-01).

L'offerta reale, dunque, poteva – legittimamente – non includere la corresponsione degli interessi, sicché essa non può ritenersi, per tale ragione, "incompleta".

Né, in senso contrario, può addursi la circostanza che questa Corte – con la sentenza 21 luglio 2007, n. 16176, che ha definito il giudizio sulla determinazione dell'indennità di avviamento (cassando, sul punto, la sentenza di appello allora impugnata e decidendo direttamente nel merito) – abbia riconosciuto la debenza degli interessi dal 1987, e ciò pur in difetto di rilascio dell'immobile.

L'efficacia di tale statuizione, infatti, deve essere limitata alla quantificazione dell'importo che sarà liquidato, alla parte conduttrice, ai sensi dell'art. 34 della legge n. 392 del 1978, mentre nel presente giudizio si tratta di valutare se l'offerta reale delle locatrici, effettuata nel 2003, fosse stata idonea a costituire in mora la parte locataria in relazione all'obbligazione di rilascio del bene. In altri termini, non potrebbe prospettarsi, neppure



astrattamente, un profilo di contrasto con il giudicato costituito dalla sentenza di questa Corte n. 16176 del 2007, perché il riconoscimento della debenza degli interessi – che, peraltro, risulta non in linea con la giurisprudenza sopra richiamata – sull’indennità di avviamento, non esclude che l’offerta reale possa essere idonea a determinare gli effetti di cui all’art. 1591 cod. civ., ovvero il diritto al risarcimento del danno.

6.1.3. D’altra parte, all’accoglimento dei primi tre motivi di ricorso, nei termini indicati, non è di ostacolo neppure l’affermazione che le locatrici non avessero invocato, nella causa risarcitoria da esse instaurata, la debenza del risarcimento a far tempo dall’offerta del 13 aprile 1992. Sul punto è sufficiente osservare che trattandosi di un “*minus*” rispetto alla domanda proposta, sicché non vi era bisogno di una richiesta specifica, in quanto implicitamente compresa nel “*majus*” richiesto.

Al riguardo, infatti, non sembra inutile rammentare come il fatto costitutivo della pretesa risarcitoria, ex art. 1591 cod. civ., sia la mancata restituzione dell’immobile da parte del locatario (e la sua conseguente occupazione dell’immobile “*sine titulo*”, da intendersi come un danno unico, sebbene rilevante “sotto due prospettive: del locatore che non ottiene la restituzione e dell’ex conduttore che detiene l’immobile”; Cass. Sez. 3, sent. 10 maggio 2013, n. 11118, Rv. 626247-01), e ciò, nella specie, in conseguenza dell’esistenza di una valida offerta reale. In altri termini, non rileva – se non ai fini della quantificazione del danno – il fatto che l’offerta reale risalga al 4 agosto 2003, piuttosto che al 13 aprile 1992. Del resto, come evidenziano proprio gli (omissis) nel loro controricorso (pagg. 9-10), il ricorso ex artt. 447-*bis* cod. proc. civ. delle (omissis) i conteneva la richiesta di risarcimento dei danni, addirittura, dal 20 maggio 1987 (data del passaggio in giudicato della sentenza che condannava i conduttori



al rilascio), sicché la decisione di ricondurre l'obbligo risarcitorio ad un momento successivo, che si tratti del 13 aprile 1992 o del 4 agosto 2003, rappresenta, in ogni caso, un "*minus*" rispetto alla domanda risarcitoria così come formulata, senza che potesse pretendersi – come ritiene la Corte territoriale – che la parte locatrice proponesse una domanda che facesse specifico riferimento a tale seconda offerta, come si legge a pag. 16 della sentenza impugnata, ove si afferma, con riferimento all'offerta dell'anno 2003, che essa non era "neppure invocata a fondamento dell'originaria pretesa azionata".

6.2. Il quarto motivo di ricorso resta assorbito dall'accoglimento, per quanto di ragione, dei primi tre.

7. Il ricorso incidentale condizionato è, invece, inammissibile.

7.1. Deve, infatti, darsi seguito al principio secondo cui "è inammissibile per carenza di interesse il ricorso incidentale condizionato allorché proponga censure che non sono dirette contro una statuizione della sentenza di merito bensì a questioni su cui il giudice di appello non si è pronunciato ritenendole assorbite" (che è quanto risulta avvenuto nel caso in esame), "atteso che in relazione a tali questioni manca la soccombenza che costituisce il presupposto dell'impugnazione, salva la facoltà di riproporre le questioni medesime al giudice del rinvio, in caso di annullamento della sentenza" (da ultimo, Cass. Sez. 5, sent. 22 settembre 2017, n. 22095, Rv. 645632-01, conforme anche Cass. Sez. 3, sent. 12 giugno 2020, n. 11270, Rv. 658152-02; nello stesso senso già Cass. Sez. 5, ord. 20 dicembre 2012, n. 23548, Rv. 625035-01).



8. In conclusione, vanno accolti i primi tre motivi del ricorso principale, per quanto di ragione, con assorbimento del quarto, e la sentenza impugnata va cassata, rinviando alla Corte di Appello di Napoli, in diversa sezione e composizione, per la decisione nel merito (oltre che sulle spese di lite, ivi comprese quelle del presente giudizio di legittimità), alla stregua del seguente principio di diritto:

"costituisce valida offerta reale, ai sensi ed agli effetti di cui all'art. 1208 cod. civ., nonché, segnatamente, ai fini della valutazione del risarcimento del danno ex art. 1591 cod. civ., quella avente ad oggetto l'indennità di cui all'art. 34 della legge 27 luglio 1978, n. 392, ancorché non includa gli interessi, atteso che il credito per l'indennità di avviamento diviene esigibile solo nel momento in cui avviene il rilascio dell'immobile".



PQM

La Corte accoglie i primi tre motivi del ricorso principale, per quanto di ragione, e dichiara assorbito il quarto, cassando, per l'effetto, la sentenza impugnata e rinviando alla Corte di Appello di Napoli, in diversa sezione e composizione, per la decisione nel merito, oltre che sulle spese di lite, ivi comprese quelle del presente giudizio di legittimità.

Dichiara inammissibile il ricorso incidentale.

Così deciso in Roma, all'esito di adunanza camerale della Sezione Terza Civile della Corte di Cassazione, il 3 maggio 2022.

Il Presidente
Raffaele FRASCA

Il Funzionario Giudiziario
Francesco CATANIA

DEPOSITATO IN CANCELLERIA
oggi, **5 SET 2022**

Il Funzionario Giudiziario
Francesco CATANIA