

Ricorrente obbligato al versamento
ulteriore del contributo integrativo



ORIGINALE

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

Oggetto

TERZA SEZIONE CIVILE

1038--2019

Contratto di
comodato -
Conflitto di
interessi ex
art. 1294
c.c. -
Sussistenza

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

- Dott. MARIA MARGHERITA CHIARINI - Presidente -
- Dott. STEFANO OLIVIERI - Consigliere -
- Dott. MARIO CIGNA - Consigliere - R.G.N. 22837/2016
- Dott. ANNA MOSCARINI - Consigliere - Cron. 1038
- Dott. STEFANO GIAIME GUIZZI - Rel. Consigliere - Rep. C.I.

ha pronunciato la seguente

Ud. 14/02/2018

CC

ORDINANZA

sul ricorso 22837-2016 proposto da:

(omissis) elettivamente domiciliato in (omissis)
 (omissis), presso lo studio dell'avvocato
 (omissis), che lo rappresenta e difende
 unitamente all'avvocato (omissis)
 giusta procura speciale a margine del ricorso;

5

- **ricorrente** -

contro

(omissis) SPA ;

2018

- **intimata** -

501

Nonché da:

(omissis) SPA, in persona del legale rappresentante pro
 tempore dott.ssa (omissis), elettivamente

domiciliata in (omissis) presso lo
studio dell'avvocato (omissis) ,
rappresentata e difesa dall'avvocato (omissis)
giusta procura speciale a margine del controricorso e
ricorso incidentale;

- ricorrente incidentale -

contro

(omissis) , elettivamente domiciliato in (omissis)
(omissis) presso lo studio dell'avvocato
(omissis) , che lo rappresenta e difende
unitamente all'avvocato (omissis)
giusta procura speciale a margine del ricorso;

- controricorrente all'incidentale -

avverso la sentenza n. 1545/2016 della CORTE
D'APPELLO di MILANO, depositata il 09/06/2016;
udita la relazione della causa svolta nella camera di
consiglio del 14/02/2018 dal Consigliere Dott.
STEFANO GIAIME GUIZZI;



FATTI DI CAUSA

1. (omissis) ricorre, sulla base di quattro motivi, per la cassazione della sentenza n. 1545/16 del 9 giugno 2016 della Corte di Appello di Milano, che – in accoglimento del gravame principale proposto dalla società ^(omissis) S.p.a. contro la sentenza n. 5489/15 del 5 maggio 2015, resa dal Tribunale di Milano – ha condannato l’odierno ricorrente, previo annullamento ex art. 1394 cod. civ. del contratto di comodato intercorso tra le parti del presente giudizio, alla restituzione immediata dell’immobile oggetto dello stesso, ponendo a carico del ^(omissis) anche le spese di entrambi i gradi di giudizio.

2. Riferisce, in punto di fatto, l’odierno ricorrente di aver stipulato con la società Una – in data 1° maggio 2009 – un “contratto di comodato con opzione per l’affitto di appartamento facente parte del complesso alberghiero « (omissis) »”, in virtù del quale egli conseguiva in godimento gratuito “un appartamento posto al piano terzo dell’edificio appartenente alla struttura alberghiera” suddetta, sita in ^(omissis), più “la concessione di tutti i servizi” alberghieri.

Il contratto in questione, la cui durata era fissata in otto anni dal 1° luglio 2009 al 31 agosto 2017, con rinnovo tacito per lo stesso periodo in caso di omessa disdetta, prevedeva – a dire del ricorrente – “due separati diritti di opzione”. Difatti, per un verso, si pattuiva che, a “semplice richiesta” del ^(omissis) (“anche in corso di disdetta”), la società ^(omissis) si impegnasse “a sottoscrivere regolare contratto a titolo oneroso”, con previsione di un corrispettivo annuo complessivo – giacché comprensivo dei servizi suddetti – pari a € 6.000,00, con durata di quattro anni rinnovabile per egual periodo e secondo legge; per altro verso, si concedeva al medesimo ^(omissis) l’opzione per l’acquisto



dell'immobile, ai sensi dell'art. 1331 cod. civ., al prezzo pagato dalla società ^(omissis) per l'acquisto del bene, pari a € 710.000,00.

Deduce, altresì, il ricorrente di aver ricevuto dalla società ^(omissis), in data 12 dicembre 2012, comunicazione di recesso unilaterale dal contratto, "essendo sopravvenuto un urgente ed impreveduto bisogno della società comodante", ai sensi dell'art. 1809 cod. civ., dovendo essa fare fronte ad una "situazione di crisi", la cui gestione aveva comportato la predisposizione di "un *business plan*, sottoposto alle principali banche creditrici", che prevedeva "quale condizione per il riequilibrio finanziario la cessione dell'appartamento" in questione. Con la stessa missiva, la società chiedeva al ^(omissis) di comunicare, entro trenta giorni, la sua eventuale intenzione di esercitare l'opzione per l'acquisto dell'appartamento, ricevendo in risposta – con lettera datata 3 gennaio 2013, fatta pervenire dal legale del comodatario – un diniego.

Proposta, dalla società Una, azione di spoglio ex art. 1168 cod. civ., rigettata dal Tribunale di Milano (con decisione confermata anche all'esito di reclamo ex art. 669-terdecies cod. proc. civ.), nelle more del giudizio di reclamo il ^(omissis) provvedeva – in data 12 settembre 2013 – alla registrazione del contratto di comodato.

Radicato il giudizio di merito dalla società, con ricorso ex art. 447-*bis* cod. proc. civ., la stessa concludeva per la declaratoria di nullità del contratto a causa della violazione dell'art. 1, comma 346, della legge 3° dicembre 2004, n. 311, ovvero, subordinatamente, per l'annullamento dello stesso ai sensi dell'art. 1394 cod. civ., o, in via ulteriormente gradata, per la restituzione dell'immobile ai sensi dell'art. 1809, comma 2, cod., in ragione dell'urgente e impreveduto bisogno di alienare l'immobile, in forza di un accordo di ristrutturazione dei debiti ex art. 182-*bis* legge fall.

Riferisce, altresì, il ^(omissis) che, dopo la notifica del suddetto ricorso e del decreto di fissazione di udienza, egli provvedeva – con



raccomandata a/r del 31 maggio 2014 – ad esercitare “il diritto di opzione per la stipula del contratto di locazione a titolo oneroso”, con comunicazione subito contestata dalla società in data 16 giugno 2014, e ciò sul presupposto dell’invalidità del contratto concluso. Nel giudizio innanzi al Tribunale il ^(omissis), dopo aver richiesto in via riconvenzionale l’accertamento dell’avvenuta stipulazione del contratto di locazione, in forza dell’esercizio del diritto di opzione al riguardo – a suo dire – pattiziamente previsto, a fronte dell’eccezione di inammissibilità della stessa, rinunciava a detta domanda, assumendo di poterla, però, convertire in eccezione riconvenzionale.

Il Tribunale di Milano rigettava la domanda attorea, ponendo a carico della società Una le spese di lite.

Proposto gravame dalla soccombente, la Corte meneghina accoglieva lo stesso e – riconosciuta l’ipotesi del contratto concluso in conflitto di interessi, giacché stipulato per la ^(omissis) S.p.a. dall’amministratore della stessa, ^(omissis), padre del comodatario – ordinava, per l’effetto, la restituzione dell’immobile alla società proprietaria, ponendo le spese di ambo i gradi del giudizio di merito a carico di ^(omissis).



3. Avverso tale decisione ha proposto ricorso per cassazione il ^(omissis), sulla base di quattro motivi.

3.1. Con il primo motivo – formulato ai sensi dell’art. 360, comma 1, nn. 3) e 5), cod. proc. civ. – è dedotta, oltre che “violazione o falsa applicazione degli artt. 1394, 2697 e 2727 cod. civ., in combinato disposto con gli artt. 116 e 414, n. 5), cod. proc. civ.”, anche “omesso esame circa un fatto decisivo che ha formato oggetto di discussione tra le parti”.

Viene contestata la sentenza impugnata laddove ha annullato il contratto stipulato dalle parti il 1° maggio 2009 ravvisando l’ipotesi

del conflitto di interessi, esito al quale essa sarebbe pervenuta "sulla base di un ragionamento erroneo poiché fondato sulla formale contrapposizione di posizioni e non sul contenuto e sulle modalità dell'operazione contrattuale".

Difatti, si sarebbe dato esclusivamente rilievo al rapporto di parentela tra l'amministratore della società comodante ed il comodatario, da valutarsi, invece, alla stregua di semplice indizio del conflitto di interessi, "omettendo di esaminare una serie di elementi determinati che smentiscono" - a dire del ricorrente - "sia la sussistenza del conflitto di interessi che la sua conoscibilità da parte del terzo". In particolare, la Corte milanese ha assunto quale presupposto della propria decisione un dato - la non autosufficienza economica di esso (omissis) - "assolutamente non provato nel corso del giudizio".

D'altra parte, evidenzia aggiuntivamente il ricorrente, perché possa ritenersi integrata la fattispecie di cui all'art. 1294 cod. civ. è necessario che il rappresentante di uno dei contraenti sia "portatore di interessi del tutto inconciliabili ed incompatibili con quelli del gerito", in una situazione di "contrasto attuale che pregiudichi l'interesse" di quest'ultimo. Detta evenienza non ricorrerebbe, tuttavia, nel caso di specie, sol che si consideri il rilievo che la famiglia (omissis) rivestiva, non nella sola società (omissis), ma in tutto il gruppo societario di cui essa faceva parte, sicché la scelta di assicurare al figlio dell'amministratore delegato un alloggio a (omissis), per motivi di studio (essendosi il giovane iscritto alla facoltà di giurisprudenza dell'Università (omissis), "rappresentava anche una forma di investimento" per la società, atteso che " (omissis) sarebbe diventato, con ogni probabilità, l'erede del gruppo imprenditoriale di pertinenza del padre".

Inoltre, la sentenza impugnata avrebbe omissis totalmente di esaminare la presenza, nel contenuto del contratto, della duplice



opzione per la locazione e per l'acquisto dell'immobile, ovvero la previsione di "obbligazioni accessorie, di contenuto favorevole alla società", in quanto la loro presenza "le consentiva di mettere a reddito l'immobile, in conformità con il suo oggetto sociale"; un'evenienza, questa, da ritenere "sintomo già di per sé" del perseguimento, da parte del rappresentante della società, "di un interesse non incompatibile e non inconciliabile con quello del rappresentato".

Infine, si assume che la motivazione del giudice di appello abbia travalicato "i limiti dell'adeguatezza e logicità", nonché violato gli artt. 166, comma 1, cod. proc. civ. e gli artt. 2697 e 2727 cod. civ., laddove ha ritenuto provata – sostanzialmente sulla base della sola allegazione del rapporto di parentela tra (omissis) – non solo l'elemento della conoscenza effettiva del conflitto di interessi in capo all'odierno ricorrente, ma anche quello più attenuato della sua conoscibilità.

3.2. Il secondo motivo – proposto, nuovamente, con riferimento ai nn. 3) e 5) del comma 1 dell'art. 360 cod. proc. civ. – ipotizza "violazione o falsa applicazione degli artt. 1444, comma 2, 1362 e 1367, cod. civ.", nonché "omesso esame circa un fatto decisivo che ha formato oggetto di discussione tra le parti".

Si assume che la Corte milanese abbia "macroscopicamente omesso di esaminare la circostanza decisiva" per il presente giudizio, costituita dal fatto che la società Una "ha dato volontario adempimento al contratto e alle sue clausole, pur conoscendo il motivo di annullabilità" dello stesso, richiedendo ad esso (omissis) (omissis) se intendesse esercitare l'opzione per l'acquisto del bene. Orbene, siffatto comportamento integrerebbe, secondo il ricorrente, un'ipotesi di convalida tacita, ex art. 1444, comma 2, cod. civ., atteso

che l'elemento rivelatore della volontà di convalidare il contratto "può essere qualsiasi comportamento attinente all'esecuzione" dello stesso.

D'altra parte, la sentenza impugnata – per le ragioni appena illustrate – avrebbe violato pure, oltre alla norma testé menzionata, gli artt. 1362 e 1367 cod. civ., per aver omesso di attribuire rilievo, nell'interpretazione del contratto, al comportamento tenuto dalla società ^(omissis) successivamente alla stipulazione, disattendo, inoltre, la regola dell'ermeneutica contrattuale dell'interpretazione "in funzione conservativa".

3.3. Con il terzo motivo – proposto anch'esso in relazione ai nn. 3) e 5) del comma 1 dell'art. 360 cod. proc. civ. – si ipotizza "violazione o falsa applicazione degli artt. 1329 e 1331 cod. civ., in combinato disposto con l'art. 1372 cod. civ.", nonché "omesso esame circa un fatto decisivo che ha formato oggetto di discussione tra le parti".

Il giudice di appello avrebbe "totalmente glissato" circa l'avvenuto esercizio dell'opzione per la locazione dell'immobile, contravvenendo, oltretutto, al principio secondo cui la "semplice accettazione dell'opzionario" – essendo costui titolare di un diritto potestativo alla conclusione del contratto, al quale corrisponde lo "status" di mera soggezione del concedente – è "sufficiente a determinare la conclusione del contratto definitivo senza necessità di ulteriori pattuizioni".

Orbene, il riconoscimento dell'avvenuta conclusione del contratto di locazione tra la società ^(omissis) ed il ^(omissis), la cui efficacia prescinderebbe dalla validità del contratto cui ineriva la clausola di opzione, avrebbe dovuto comportare, anche in applicazione del principio per cui il contratto ha forza di legge tra le parti, il superamento di ogni questione relativa alla nullità o all'annullabilità del precedente (ed ormai non più in vigore) stipulato il 1° maggio



2009, così come della questione relativa alla restituzione "ad nutum" del bene oggetto dello stesso.

3.4. Infine, con il quarto motivo – proposto, al pari di tutti gli altri, richiamando indifferentemente i nn. 3) e 5) del comma 1 dell'art. 360 cod. proc. civ. – si ipotizza "violazione o falsa applicazione degli artt. 1322 e 1362 cod. civ.", nonché "omesso esame circa un fatto decisivo che ha formato oggetto di discussione tra le parti".

Si contesta la qualificazione del contratto oggetto di causa alla stregua di comodato immobiliare, ritenendo che nella specie ricorra, piuttosto, un contratto atipico a causa mista, atteso che la gratuita tipica del comodato risulterebbe temperata dalla previsione di elementi di onerosità, costituiti dalla duplice clausola di opzione di cui si è detto, ed essendo gli interessi meritevoli di tutela rappresentati "dai motivi di studio di (omissis) i", nonché "dall'intento di rafforzare l'uso dell'immobile in suo favore in prospettiva non solo accademica ma anche professionale", ed infine dalla "commercializzazione del bene, garantita, al di là della gratuità del negozio, dall'esercizio delle opzioni che avrebbero consentito di mettere a rendita l'immobile".

4. Ha resistito con controricorso la società ^(omissis) I, chiedendo la declaratoria di inammissibilità, ovvero in subordine il rigetto, dell'avversaria impugnazione, in quanto infondata in ogni suo motivo.

Propone, altresì, con il medesimo atto, ricorso incidentale, sulla base di due motivi.

4.1. Con il primo, in particolare, si duole – ai sensi dell'art. 360, comma 1, n. 5), cod. proc. civ. – della "violazione dell'art. 1, comma 346, della legge 30 dicembre 2004, n. 311".

Premette la controricorrente che, pur a seguito della riformulazione del testo del n. 5) del comma 1 dell'art. 360 cod. proc. civ., deve ritenersi ancora consentito il sindacato sulla motivazione omessa o apparente (perché insufficiente o contraddittoria), giacché essa, in tali casi, "risulta invalida perché priva di uno dei requisiti indispensabili (cfr. art. 132 cod. proc. civ.) per il raggiungimento del suo scopo (cfr. art. 156, comma 2, cod. proc. civ.)".

Nella specie, tale vizio inficerebbe la sentenza della Corte di Appello laddove ha escluso la nullità, per tardiva registrazione, del contratto di comodato, preferendo piuttosto "abbracciare una sua (del tutto personale) interpretazione, orientata essenzialmente a non «frustrare le ragioni del fisco»".

D'altra parte, quanto ai contratti di comodato, la tesi della nullità per tardiva registrazione troverebbe conferma nell'art. 10, commi 8, 9 e 10, del d.lgs. 14 marzo 2011, n. 23.

In base a tale normativa è previsto che alle locazioni non abitative non registrate entro il termine di sessanta giorni dalla data di entrata in vigore del decreto (5 giugno 2011), come alle locazioni abitative registrate per un importo inferiore a quello realmente corrisposto, sia imposta - a far data dalla registrazione tardivamente effettuata, volontariamente o d'ufficio - una durata di anni quattro, più altri quattro, nonché la riduzione del canone annuo fino alla misura pari al triplo della rendita catastale

Essa, tuttavia, concernendo i soli contratti di locazioni ad uso abitativo e non quelli di comodato, comporterebbe che a questi ultimi (come alle locazioni stipulate prima del 5 giugno 2011 e non registrate), la sanzione resti quella della nullità di cui all'art. 1, comma 346, della legge n. 311 del 2004.



4.2. Con il secondo motivo – proposto anch'esso ai sensi dell'art. 360, comma 1, n. 5), cod. proc. civ. – si lamenta "violazione dell'art. 1809 cod. civ."

La società Una ribadisce che, nell'ipotesi che occupa, ricorrevano i presupposti per la restituzione della "*res commodata*" in ragione di un urgente ed impreveduto bisogno, identificato nella necessità di dare attuazione all'accordo di ristrutturazione del debito omologato dal Tribunale di Prato il 13 giugno 2013, dal momento che esso prevedeva quale elemento essenziale la "dismissione del patrimonio immobiliare della società".

5. Il ^(omissis) ha resistito, a propria volta, al ricorso incidentale di parte avversa, assumendone l'inammissibilità – anche in relazione al fatto che la società ^(omissis) difetterebbe di interesse, avendo proposto questioni in relazione alle quali non è intervenuta alcuna statuizione di rigetto da parte della Corte di Appello, avendole la stessa ritenute assorbite – e, comunque, l'infondatezza.

6. Hanno insistito nelle rispettive tesi, con memoria, il ricorrente e la controricorrente.

RAGIONI DELLA DECISIONE

7. Il ricorso principale va rigettato.

7.1. Il primo motivo – così come il quarto, da esaminarsi congiuntamente ad esso, in ragione della loro connessione – non è fondato.

7.1.1. Al riguardo, con particolare riferimento alle censure di violazione degli artt. 1394 e 1322 cod. civ., va premesso che – come



ancora di recente osservato da questa Corte – il “conflitto d’interessi idoneo, ex art. 1394 cod. civ., a produrre l’annullabilità del contratto, richiede l’accertamento dell’esistenza di un rapporto d’incompatibilità tra gli interessi del rappresentato e quelli del rappresentante, da dimostrare non in modo astratto od ipotetico ma con riferimento al singolo atto o negozio che, per le sue intrinseche caratteristiche, consenta la creazione dell’utile di un soggetto mediante il sacrificio dell’altro” (da ultimo, Cass. Sez. 2, sent. 31 gennaio 2017, n. 2529, Rv. 642808-02).

Resta, inoltre, inteso – come osserva correttamente parte controricorrente – che ai “fini dell’annullabilità del contratto stipulato dal rappresentante in conflitto di interessi con il rappresentato, il giudice di merito può argomentare l’esistenza di un tale conflitto e la sua conoscenza o conoscibilità da parte del terzo da elementi indiziari, quali il divario fra il valore di mercato del bene venduto dal rappresentante e il prezzo pagato dall’acquirente e la comunanza di interessi fra rappresentante e terzo, fondata sui rapporti di filiazione” (Cass. 21 agosto 1996, n. 7698, Rv. 499290-01, nonché, più di recente, Cass. Sez. 2, sent. n. 2529 del 2017, *cit.*, in motivazione),

Orbene, siffatto, principio – enunciato con riguardo ad un contratto a titolo oneroso, quale è la compravendita – può trovare, vieppiù, applicazione in presenza di un contratto gratuito qual è il comodato.

Tale è, appunto, l’evenienza che ricorre nel caso di specie, se è vero che (come emerge dagli atti di causa) il contratto assicurava – senza previsione di alcun corrispettivo a carico di (omissis) – la disponibilità, per almeno otto anni, di un appartamento di quattro vani in un albergo a quattro stelle sito nel centro di (omissis) garantendogli pure la fruizione non solo dei servizi alberghieri (quali la pulizia della stanza tre volte la settimana, nonché, tutti i giorni,



“colazione a buffet *free*, ristorante e american bar *free*”), ma anche di un posto auto.

Né, d'altra parte, vale a connotare il contratto in questione in termini di “onerosità” – come assume, invece, il ricorrente – la previsione, in favore del ^(omissis), sia di un'opzione per l'acquisto del bene, che della possibilità di addivenire alla stipulazione di una locazione (quest'ultima, peraltro, a condizioni per lui sempre particolarmente vantaggiose, essendo previsto un corrispettivo giornaliero – come non manca di sottolineare la sentenza impugnata – di appena 16 euro). Invero, tali pattuizioni, lungi dall'assicurare con certezza la possibilità, per la società Una, di mettere “a reddito” l'immobile, facevano dipendere tale evenienza – peraltro, ipotizzabile solo in caso di vendita, e non certo di locazione (per le ragioni appena indicate, ovvero quello che il giudice di appello definisce come il carattere “macroscopicamente svantaggioso” della locazione) – da un'iniziativa dello stesso interessato.

Rilievi, questi ultimi, che consentano di ritenere infondato anche il quarto motivo di ricorso, relativo alla supposta natura “atipica” e funzione “mista” del contratto in esame, giacché si fatica a comprendere quale fosse, nella specie, l'interesse meritevole di tutela di un'operazione negoziale che si risolveva, in ogni sua pattuizione, in una serie di unilaterali vantaggi per il soggetto che aveva la (gratuita) disponibilità di un'immobile di pregio, riservandogli – anche in corso di disdetta – l'opzione per una locazione a prezzo irrisorio. Difatti, se è vero che la “sola mancanza del corrispettivo in favore dell'obbligato non comporta la mancanza di causa del contratto atipico allorquando esso sia assimilabile ad un tipo nominato dal codice per il quale sia prevista la gratuità”, occorre pur sempre che l'atto di autonomia privata “sia diretto a realizzare interessi meritevoli di tutela secondo l'ordinamento giuridico” (cfr. Cass. Sez. 3, sent. 28 gennaio 2002, n. 982, Rv. 551881-01), tale non potendo ritenersi quello di assicurare

una vera e propria “*sine cura*” al rampollo della famiglia alla guida del gruppo societario di cui faceva parte la ^(omissis) s.p.a., neppure sul (per vero, solo aleatorio) presupposto che, in futuro, anch’egli sarebbe stato coinvolto nella *governance* societaria.

7.1.2. È appena il caso di rilevare, poi, che i motivi primo e quarto del ricorso principale neppure colgono nel segno laddove, l’uno, ipotizza la violazione dell’art. 2697 cod. civ., nonché, entrambi, la sussistenza del vizio di omesso esame di fatti decisivi per il giudizio.

Invero, quanto alla prima censura, è sufficiente osservare che la “violazione del precetto di cui all’art. 2697 cod. civ., censurabile per cassazione ai sensi dell’art. 360, comma 1, n. 3), cod. proc. civ., è configurabile soltanto nell’ipotesi in cui il giudice abbia attribuito l’onere della prova ad una parte diversa da quella che ne era onerata secondo le regole di scomposizione delle fattispecie basate sulla differenza tra fatti costitutivi ed eccezioni” (così, da ultimo, Cass. Sez. 3, ord. 29 maggio 2018, n. 13395, Rv. 649038-01); evenienza, quella appena indicata, che non risulta lamentata nel caso di specie.

D’altra parte, quanto al preteso omesso esame delle clausole contrattuali che prevedevano, in favore del ^(omissis), una (supposta) duplice opzione, per l’acquisto o la locazione dell’immobile in questione, in disparte quanto si rileverà nello scrutinare il terzo motivo di ricorso, va qui ribadito che “in tema di ricorso per cassazione, l’omesso esame della questione relativa all’interpretazione del contratto non è riconducibile al vizio di cui all’art. 360, n. 5), cod. proc. civ., in quanto l’interpretazione di una clausola negoziale non costituisce «fatto» decisivo per il giudizio, atteso che in tale nozione rientrano gli elementi fattuali e non quelli meramente interpretativi” (Cass. Sez. 3, sent. 8 marzo 2017, n. 5795, Rv. 643401-01; in senso analogo, Cass. Sez. 6-2, ord. 13 agosto 2018, n. 20718, Rv. 650016-02).



7.2. Anche il secondo motivo del ricorso principale non è fondato.

A sostegno dello stesso il ricorrente, innanzitutto, richiama il principio secondo cui "l'esecuzione volontaria, che dà luogo alla convalida tacita del contratto annullabile, ai sensi dell'art 1444, comma 2, cod. civ., consiste in un comportamento negoziale, il quale si risolve in un'attività che, tendendo a realizzare la situazione che si sarebbe dovuta determinare per effetto del negozio annullabile, presuppone per implicito una volontà incompatibile con quella di chiedere l'annullamento", sicché "l'elemento rivelatore della volontà di convalidare il contratto può essere qualsiasi comportamento attinente all'esecuzione del contratto, cioè non soltanto quello di stretto adempimento proprio del soggetto passivo di un'obbligazione nascente dal contratto stesso, ma anche quello posto in essere dalla controparte di accettazione ed adesione alla prestazione dell'obbligato" (Cass. Sez. 3, sent. 27 marzo 2001, n. 4441, Rv. 545223-01).

Nondimeno, il principio non si attaglia affatto al caso di specie.

In primo luogo, perché, con la richiesta rivolta al ^(omissis) se intendesse avvalersi dell'opzione per l'acquisto dell'immobile, la ^(omissis) S.p.a. non tendeva certo "a realizzare la situazione che si sarebbe dovuta determinare per effetto del negozio annullabile" (che era quella di assicurare al primo la disponibilità gratuita del bene immobile e dei servizi connessi), ma, semmai, un tentativo di sottrarvisi, trasferendo la proprietà dello stesso e facendo, oltretutto, "cassa". In secondo luogo, giacché neppure può ravvisarsi, nel contegno della società, "accettazione ed adesione alla prestazione dell'obbligato", per la semplice ragione che l'opzione per l'acquisto del bene, lungi dal configurarsi come oggetto di una "obbligazione" a carico del ^(omissis), si presentava, ovviamente, alla stregua di un diritto

potestativo, al quale corrispondeva, in capo alla concedente, una condizione di "pati".

Non suscettibile di accoglimento è, poi, la censura basata sulla violazione dell'art. 1362 cod. civ., ovvero sulla necessità di valutare la sussistenza della fattispecie di cui all'art. 1294 cod. civ. alla stregua anche del comportamento successivo del soggetto rappresentato. Sul punto è sufficiente osservare che il conflitto di interessi, "riferendosi ad un vizio della volontà negoziale, deve essere riscontrabile al momento perfezionativo del contratto, restando irrilevanti evenienze successive eventualmente modificative della iniziale convergenza d'interessi" (così da ultimo, Cass. Sez. 2, sent. 31 gennaio 2017, n. 2529, Rv. 642808-02).

Analogamente è dirsi, infine, quanto alla supposta violazione dell'art. 1367 cod. civ., atteso che "il principio della conservazione degli effetti utili del contratto o di una sua clausola", previsto da tale norma, "avendo carattere sussidiario, può e deve trovare applicazione solo quando siano stati utilizzati i criteri letterale, logico e sistematico di indagine e, nonostante ciò, il senso del contratto o della clausola sia rimasto oscuro o ambiguo" (Cass. Sez. 2, sent. 20 dicembre 2011, n. 27654, Rv. 620866-01), ambiguità della quale non vi è traccia nel caso di specie, per i motivi già indicati.



7.3. Quanto al terzo motivo di ricorso principale, neppure esso è suscettibile di accoglimento.

In disparte il profilo di inammissibilità derivante dal fatto che il ricorrente non ha riprodotto per intero la clausola contrattuale (non soddisfacendo, così, a pieno il requisito di cui all'art. 366, comma 1, n. 6, cod. proc. civ.; cfr. Cass. Sez. Lav., sent. n. 15 novembre 2015, n. 25728, Rv. 628585-01), il motivo appare in parte inammissibile ed in parte infondato.

Inammissibile, laddove evoca il vizio di cui al n. 5) del comma 1 dell'art. 360 cod. proc. civ., atteso che – come già illustrato al § 7.1.2. – i “fatti” di cui sia omesso l'esame non possono consistere in clausole contrattuali.

Infondato, giacché colgano nel segno i rilievi della controricorrente secondo, cui – in presenza di una clausola di opzione, quella relativa all'acquisto del bene, configurata nominalmente e contenutisticamente come tale – analoga qualifica non si può riservare alla previsione contrattuale con cui ^(omissis) S.p.a., assumeva l'impegno, a richiesta del ^(omissis) “a sottoscrivere regolare contratto di locazione”, configurandosi, piuttosto, non come clausola accessoria del contratto di comodato, ma come negozio preparatorio di un futuro contratto, la cui violazione poteva dare luogo a responsabilità ex art. 1173, ultima parte, cod. civ., cioè a dire ad una responsabilità “*ex contractu*”, ma non propriamente contrattuale (argomenti in tal senso possono trarsi dalla motivazione di Cass. Sez. Un., sent. 6 marzo 2015, n. 4628, Rv. 634761-01).

8. Il ricorso incidentale, invece, va dichiarato assorbito.

9. Le spese seguono la soccombenza, essendo pertanto poste a carico del ricorrente principale e liquidate come da dispositivo.

10. A carico del ricorrente principale sussiste l'obbligo di versare l'ulteriore importo a titolo di contributo unificato, ai sensi dell'art. 13, comma 1-*quater*, del d.P.R. 30 maggio 2002, n. 115.

PQM

La Corte rigetta il ricorso principale e dichiara assorbito quello incidentale, condannano ^(omissis) a rifondere alla società ^(omissis)

S.p.a. le spese del presente giudizio, che liquida in € 7.800,00, più € 200,00 per esborsi, oltre spese forfetarie nella misura del 15% ed accessori di legge.

Ai sensi dell'art. 13, comma 1-*quater*, del d.P.R. 30 maggio 2002, n. 115, nel testo introdotto dall'art. 1, comma 17, della legge 24 dicembre 2012, n. 228, la Corte dà atto della sussistenza dei presupposti per il versamento, da parte del ricorrente principale, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato, pari a quello dovuto per il ricorso, a norma del comma 1-*bis* dello stesso art. 13.

Così deciso in Roma, all'esito di adunanza camerale della Sezione Terza Civile della Corte di Cassazione, il 14 febbraio 2018.

Il Presidente

Maria Margherita CHIARINI

Il Funzionario Giudiziario
Innocenzo BATTISTA

DEPOSITATO IN CANCELLERIA
Oggi _____ 2018
Il Funzionario Giudiziario
Innocenzo BATTISTA