

Civile Sent. Sez. 2 Num. 16314 Anno 2016

Presidente: MAZZACANE VINCENZO

Relatore: GIUSTI ALBERTO

Data pubblicazione: 04/08/2016

S E N T E N Z A

sul ricorso proposto da:

GUARDIGLI Adriana e GUARDIGLI Elide, rappresentate e difese,
in forza di procura speciale notarile, dall'Avv. Piero Guido
Alpa, con domicilio eletto presso il suo studio in Roma, piaz-
za Benedetto Cairoli, n. 6;

- ricorrenti -

contro

ZANNONI Giovanni, erede di GUARDIGLI Antonia, rappresentato e
difeso, in virtù di procura speciale in calce al controricor-
so, dall'Avv. Carlo Berti, con domicilio eletto nello studio
dell'Avv. Francesco Di Giovanni in Roma, via Tevere, n. 44;

- controricorrente -

12/27/16

Am



contro

GUARDIGLI Anna, GUARDIGLI Dolores, GUARDIGLI Ottavio e BURNACCI Fabio (quale erede di GUARDIGLI Maria e di BURNACCI Ilvano), rappresentati e difesi, in virtù di procura speciale in calce al controricorso, dagli Avv. Giuseppe Viola e Stefania Cappelli, con domicilio eletto nello studio di quest'ultimo in Roma, piazza della Libertà, n. 13;

- *controricorrente* -

e contro

ZANNONI Stefania (sia in proprio che quale erede della madre GUARDIGLI Antonia) e S.A.N. di Zannoni Stefania & C. s.a.s., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentate e difese dagli Avv. Ferdinando Previdi e Paolo Panariti, con domicilio eletto nello studio di quest'ultimo in Roma, via Celimontana, n. 38;

- *controricorrenti* -

e sul ricorso proposto da:

ZANNONI Giovanni, erede di GUARDIGLI Antonia, rappresentato e difeso, in virtù di procura speciale in calce al controricorso, dall'Avv. Carlo Berti, con domicilio eletto nello studio dell'Avv. Francesco Di Giovanni in Roma, via Tevere, n. 44;

- *ricorrente in via incidentale condizionata* -

contro

GUARDIGLI Adriana e GUARDIGLI Elide, rappresentate e difese, in forza di procura speciale notarile, dall'Avv. Piero Guido



Alpa, con domicilio eletto presso il suo studio in Roma, piazza Benedetto Cairoli, n. 6;

- controricorrenti al ricorso incidentale condizionato -
avverso la sentenza della Corte d'appello di Bologna n. 44/2015 pubblicata il 13 gennaio 2015.

Udita la relazione della causa svolta nell'udienza pubblica del 6 giugno 2016 dal Consigliere relatore dott. Alberto Giusti;

uditi gli Avv. Lucilla Iapichino, per delega dell'Avv. Piero Guido Alpa, Giuseppe Viola, Paolo Panariti e Carlo Bertti;

udito il Pubblico Ministero, in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. Gianfranco Servello, che ha concluso per il rigetto del ricorso principale, assorbito il ricorso incidentale condizionato.

Ritenuto in fatto

1. - La controversia riguarda il fondo Carpena (un fondo rustico con sovrastante fabbricato rurale, sito in Comune di Forlì, frazione Carpena), pervenuto ai fratelli Adriana Guardigli, Elide Guardigli, Antonia Guardigli, Anna Guardigli, Dolores Guardigli, Ottavio Guardigli, Maria Guardigli in conseguenza della successione al loro fratello Primo Guardigli e alla loro madre Virginia Zauli Guardigli.

Detti eredi hanno programmato una complessa operazione che avrebbe dovuto condurre alla formazione di separate proprietà



dell'unitario fondo Carpena, rispettivamente in capo ad Antonia Guardigli, Adriana Guardigli ed Elide Guardigli, attraverso l'acquisto delle quote dei fratelli da parte di Antonia Guardigli, o comunque, come da contratti preliminari di cui *infra*, in capo a persona di cui era a costei riservata la nomina, e l'utilizzo di porzioni del fondo quale parte del compenso per la cessione delle quote.

Per la quota di Adriana Guardigli, per quella di Elide Guardigli e per quelle di Anna, Dolores, Maria e Ottavio Guardigli, si è giunti alla stipulazione di tre distinti preliminari in data 12 febbraio 1999.

Sia il preliminare tra Antonia Guardigli e Adriana Guardigli, sia il preliminare tra Antonia Guardigli ed Elide Guardigli, contengono una promessa di vendita ed una rinuncia preventiva alla prelazione ereditaria.

In data 21 aprile 1999 Antonia Guardigli, Ottavio Guardigli, Dolores Guardigli, Maria Guardigli e Anna Guardigli hanno ceduto alla s.a.s. S.A.N. (costituita tra Antonia Guardigli e la figlia Stefania Zannoni) i diritti, pari ai 55/96, sulla comunione ereditaria del predetto fondo, estranee restando Adriana Guardigli (titolare della quota di 15/96) ed Elide Guardigli (titolare della quota di 26/96).

2. - Assumendo l'avvenuta violazione della prelazione legale di cui all'art. 732 cod. civ., Antonia ed Elide Guardigli hanno chiesto l'attribuzione per quota, oppure per l'intero

Corte di Cassazione - copia non ufficiale



quanto meno ad Adriana, dell'oggetto della cessione del 21 aprile 1999. Il processo è stato avviato con atto di citazione iscritto a ruolo dinanzi al Tribunale di Forlì in data 11 maggio 2016 al n. 1553/2006 R.G.

I convenuti hanno sollevato questione procedurale rispetto al proc. 1801/00 Tribunale di Forlì (nel quale Antonia Guardigli e la s.a.s. S.A.N. di Zannoni Stefania avevano domandato, fra l'altro, di accertare la validità ed efficacia *inter partes* dei due contratti preliminari del 12 febbraio 1999, nonché di pronunciare sentenza ex art. 2932 cod. civ.) e comunque nel merito principalmente hanno chiesto il rigetto delle domande attoree.

La controversia è stata definita in primo grado con sentenza del Tribunale di Forlì n. 435/11 depositata il 14 giugno 2011, con cui la domanda di Adriana Guardigli e di Elide Guardigli è stata rigettata, con condanna a rifondere le spese processuali.

3. - La Corte d'appello di Bologna, con sentenza resa pubblica mediante deposito in cancelleria il 13 gennaio 2015, ha rigettato l'appello proposto da Adriana Guardigli ed Elide Guardigli, così interamente confermando la pronuncia di primo grado, ponendo a carico delle appellanti le spese del gravame.

3.1. - Dopo avere ricordato che il Tribunale ha risolto in senso affermativo la questione fondamentale della controversia, vale a dire la rinunciabilità preventiva del diritto di

Am



prelazione anche in caso di alienazione progettata genericamente, la Corte di Bologna, richiamate le pattuizioni intercorse tra le parti nei due contratti preliminari del 12 febbraio 1999, è pervenuta alla conclusione che "la preventiva rinuncia al diritto di prelazione è ammissibile", avendo l'erede tale diritto fin dall'acquisto della propria qualità.

La Corte territoriale ha infine respinto il motivo con cui Adriana ed Elide Guardigli hanno addotto la sostanziale invalidazione dei preliminari, discendente dalla sentenza parziale del Tribunale di Forlì n. 403/2004 nel proc. 1801/2000 (ora sospeso) per mancato avveramento della clausola n. 4, presente in ciascun preliminare, relativa alla condizione sospensiva della approvazione da parte del Comune di Forlì del PUA (piano urbanistico attuativo).

4. - Per la cassazione della sentenza della Corte d'appello di Bologna Adriana ed Elide Guardigli hanno proposto ricorso, con atto notificato il 30 marzo 2015, sulla base di cinque motivi.

Vi hanno resistito, con separati atti di controricorso, Giovanni Zannoni, erede di Antonia Guardigli, Anna Guardigli con Dolores e Ottavio Guardigli e Fabio Burnacci, nonché Stefania Zannoni, erede di Antonia Guardigli, con la S.A.N.

Giovanni Zannoni ha altresì proposto ricorso in via incidentale condizionata, resistito da Adriana ed Elide Guardigli.



In prossimità dell'udienza hanno depositato memorie: Adriana ed Elide Guardigli; Giovanni Zannoni; Anna Guardigli con Dolores Guardigli, Ottavio Guardigli e Fabio Burnacci; Stefania Zannoni con la S.A.N.

Considerato in diritto

1. - Con il primo motivo (violazione e falsa applicazione dell'art. 337, secondo comma, cod. proc. civ. e dei principi generali in tema di autorità della sentenza di primo grado ancora impugnabile; violazione e falsa applicazione degli artt. 1353 e 1357 cod. civ.) le ricorrenti lamentano che la sentenza di appello abbia negato ogni rilievo alla sentenza parziale pronunciata *inter partes* dal Tribunale di Forlì nel procedimento n. 1801/2000 R.G., pubblicata il 29 aprile 2004 con il n. 403/2004, sentenza (non ancora passata in giudicato) che ha dichiarato la inefficacia *ex tunc* dei contratti preliminari del 12 febbraio 1999, contenenti le clausole di rinuncia preventiva al diritto di prelazione, a causa del mancato avveramento delle condizioni sospensive che vi erano state inserite dai contraenti, consistenti nella approvazione del piano urbanistico attuativo ad iniziativa pubblica ad opera del Comune di Forlì.

Il secondo mezzo denuncia violazione e falsa applicazione degli artt. 337, secondo comma, 277, secondo comma, 279, secondo comma, nn. 4 e 5, cod. proc. civ., nonché dell'art. 132, primo comma, numero 4, cod. proc. civ. Ad avviso delle ricor-



renti, sulla premessa della mancata adozione del piano urbanistico (adozione elevata dalle parti a condizione di efficacia dei due contratti preliminari del 12 febbraio 1999), la Corte d'appello avrebbe dovuto trarre la doppia deduzione che, insieme alla inefficacia *ex tunc* dei due preliminari, erano parimenti inefficaci le clausole inseritevi di rinuncia alla prelazione legale.

Con il terzo motivo (violazione e falsa applicazione degli artt. 2909 cod. civ., 324, 337, secondo comma, 277, secondo comma, 279, secondo comma, nn. 4 e 5, 340 cod. proc. civ.) si sostiene che la sentenza parziale n. 403/2004 non soltanto aveva effetti imperativi nel giudizio definito dalla Corte d'appello, ma vi poteva dispiegare effetti omologabili a quelli propri della sentenza passata in giudicato, giacché detta sentenza non è stata immediatamente impugnata ad opera delle controparti, ma è stata fatta oggetto di riserva di impugnazione differita. Ad avviso delle ricorrenti, se la sentenza parziale non è impugnata, ma è fatta oggetto di mera riserva di appello, l'autorità della medesima sentenza parziale non può che essere ancora maggiore: nel senso che al giudice del diverso processo - nel quale sia invocata l'autorità della prima sentenza parziale - non è consentito di scegliere se conformarsi all'altra sentenza o decidere invece di sospendere il processo in attesa che sia definito il giudizio di impugnazione), essendo obbligato a seguire la prima pronuncia. In o-

Am



gni caso, ad avviso delle ricorrenti, la sentenza parziale n. 403/2004 è coperta dal giudicato formale e suscettibile di produrre gli effetti del giudicato sostanziale: sia perché, trattandosi di sentenza parziale ex art. 279, secondo comma, numero 5, cod. proc. civ., essa non avrebbe potuto essere fatta oggetto di riserva di appello (pur essendo stata formulata *in facto*, la riserva delle controparti è *de iure* inefficace, come tale incapace di impedire il passaggio in giudicato della sentenza); sia perché la sospensione del processo n. 1801/2000 R.G., disposta con provvedimento del Tribunale di Forlì del 15 novembre 2006, ha reso inefficace la riserva di appello.

1.1. - I primi tre motivi possono essere esaminati congiuntamente stante la loro stretta connessione.

Non sussiste la ragione di inammissibilità prospettata dalla difesa dei controricorrenti. Infatti - contrariamente a quanto eccepito - tutti i motivi sono formulati nel rispetto delle prescrizioni formali dettate dall'art. 366 cod. proc. civ.

I motivi sono tuttavia nel merito infondati.

Essi infatti muovono dalla premessa secondo cui la sentenza parziale n. 403/2004 - con cui il Tribunale di Forlì ha respinto le domande ex art. 2932 cod. civ. avanzate dalla S.A.N. di Zannoni Stefania e da Antonia Guardigli - recherebbe o implicherebbe una statuizione di inefficacia delle clausole di

An



rinuncia alla prelazione contenute nei preliminari del 12 febbraio 1999.

Ma si tratta di una premessa erronea.

Infatti, come emerge dall'esame del testo della citata sentenza parziale, in quel giudizio - promosso dalla S.A.N. di Zannoni Stefania e da Antonia Guardigli con citazione del 29 e del 31 luglio 2000 nei confronti di Adriana Guardigli ed Elide Guardigli - le attrici avevano domandato che il Tribunale trasferisse alla S.A.N. (o in via subordinata ad Antonia Guardigli) le quote di comproprietà del fondo Carpena promesse in vendita da Adriana Guardigli ed Elide Guardigli, dichiarandosi pronte ad offrire l'adempimento della propria controprestazione come rispettivamente determinato nel preliminare del 12 febbraio 1999, ossia il trasferimento di lotti di terreno edificabili, posti all'interno del fondo Carpena, da determinare in relazione al predisponendo piano di lottizzazione da sottoporre all'Amministrazione comunale di Forlì.

Nel rigettare la domanda principale ex art. 2932 cod. civ. ("di cui ai capi A), B) e C) delle conclusioni dell'attrice"), la sentenza n. 403/2004 ha sottolineato il "dato di fatto non altrimenti superabile che la domanda di piano urbanistico attuativo è stata dichiarata improcedibile dall'Amministrazione ... e che, comunque, la definizione del procedimento amministrativo di lottizzazione non poteva prescindere dalla collaborazione - infungibile e non coercibile in forma specifica - del-

Ar



le convenute, ancora intestatarie di quote del comparto da lottizzare". Di qui la statuizione che "[i]l mancato avveramento della condizione cui erano subordinati i reciproci trasferimenti previsti dai preliminari del 12 febbraio 1999, non altrimenti surrogabile, determina ... l'impossibilità di eseguire la prestazione finale dedotta negli accordi preliminari, sicché la tutela in forma specifica ex art. 2932 cod. civ. rimane preclusa per l'ineseguibilità della controprestazione prevista nel preliminare da parte di colui che chiede l'adempimento, non potendo costituirsi tramite sentenza il rapporto rimasto inadempito".

Ma in nessuna parte la citata sentenza parziale contiene una statuizione sulla inefficacia o sulla caducazione delle dichiarazioni di rinuncia alla prelazione contenute nel medesimo preliminare: la condizione non avveratasi è espressamente riferita dalla sentenza ai "reciproci trasferimenti", ossia alle pattuizioni riguardanti il trasferimento delle quote di proprietà del fondo Carpena; allo stesso modo, l'ineseguibilità della controprestazione è messa in correlazione alla "impossibilità di eseguire la prestazione finale dedotta negli accordi preliminari", concernendo quindi i trasferimenti immobiliari regolamentati dalle scritture private.

E' vero che nella causa civile n. 1801/2000 Elide Guardigli e Adriana Guardigli avevano proposto domanda riconvenzionale con cui - dedotta la violazione della prelazione eredita-



ria posta in essere con la cessione dei diritti di comproprietà da parte degli altri fratelli in favore della S.A.N. - chiedevano l'attribuzione delle quote cedute al prezzo indicato nella cessione: ma questa domanda riconvenzionale di re-tratto successorio è stata respinta dalla sentenza n. 403 del 2004 "per l'assorbente rilievo che non sussistono le condizioni per l'esercizio del diritto potestativo di riscatto", data la mancanza di una procura speciale in capo ai procuratori delle convenute.

E' pertanto da escludere che l'autorità della citata sentenza parziale si riferisca anche alle dichiarazioni, contenute nei detti preliminari, con cui Adriana ed Elide Guardigli hanno rinunciato alla prelazione ex art. 732 cod. civ.: della sorte di tali dichiarazioni la sentenza non si occupa, e neppure essa pone un collegamento tra tali dichiarazioni di rinuncia e le clausole contrattuali introduttive delle condizioni sospensive, avendo semmai cura di precisare che "il comportamento delle convenute - ed in particolare la violazione dell'obbligo contrattualmente assunto di collaborare all'approvazione del progetto urbanistico attuativo quali titolari di quota di comproprietà del comparto da lottizzare - costituisce elemento suscettibile di valutazione quale violazione dei doveri di buona fede e correttezza, anche sotto il profilo dell'art. 1358 cod. civ., e della responsabilità contrattuale".

Am



Né, d'altra parte, con i motivi di violazione e falsa applicazione di legge articolati dalle ricorrenti può essere demandato a questa Corte di legittimità stabilire se l'approvazione del progetto urbanistico attuativo e la relativa convenzione di lottizzazione condizionassero - oltre che, come accertato dal Tribunale con la citata sentenza parziale, le pattuizioni relative ai reciproci trasferimenti previsti dai preliminari del 12 febbraio 1999 - anche le clausole dei detti preliminari contenenti la rinuncia al diritto di prelazione: si tratterebbe infatti di un accertamento di merito, implicante la ricostruzione della volontà negoziale.

2. - Con il quarto motivo le ricorrenti denunciano violazione e falsa applicazione dell'art. 732 cod. civ. nonché degli artt. 1325, 1346, 1418, 1419 e 1402 cod. civ., in relazione all'art. 360, primo comma, numero 3), cod. proc. civ., e violazione e falsa applicazione dell'art. 132, primo comma, numero 4, cod. proc. civ., in relazione all'art. 360, primo comma, numero 4), cod. proc. civ. Erroneamente la Corte d'appello avrebbe ritenuto inutile che il coerede rinunziante sia posto in condizione di conoscere le condizioni pattuite con il terzo acquirente, ritenendo valide rinunce preventive correlate ad eventualità future ed incerte. Ad avviso delle ricorrenti, non si potrebbe ritenere valida una rinuncia espressa in contemplazione di un diritto potenziale, futuro ed obiettivamente incerto: l'indeterminatezza dell'oggetto di ta-



le rinuncia la renderebbe senz'altro nulla. Erroneamente inoltre la Corte d'appello avrebbe giudicato inutile che, ai fini di una valida rinuncia, il coerede sia posto in condizione di sapere chi sarà il terzo acquirente. Osservano le ricorrenti che in entrambi i preliminari non figura alcun termine per la nomina del terzo che dovrebbe diventare acquirente di una porzione della comunione ereditaria. Di qui il rilievo secondo cui l'omesso rispetto del termine di tre giorni contemplato dall'art. 1402 cod. civ. avrebbe comportato la caducazione dell'intera operazione e cagionato ex se la inoperatività della rinuncia, comunque nulla per indeterminatezza dell'oggetto.

Con il quinto motivo (violazione e falsa applicazione dell'art. 732 cod. civ.) le ricorrenti sostengono che dovrebbe essere superato l'orientamento incline ad ammettere una rinuncia preventiva all'esercizio del diritto di prelazione ex art. 732 cod. civ. prima della *denuntiatio*. Infatti - si sostiene - la rinuncia ha per oggetto un diritto di prelazione già sorto; e per poter dire che un diritto di prelazione è già sorto, sarebbe indispensabile che siano noti con precisione - al titolare della prelazione - la natura, l'estensione, l'oggetto del diritto non meno che gli estremi identificativi del potenziale acquirente. Questa soluzione si concilierebbe con la tesi secondo cui il diritto di prelazione di cui all'art. 732 è un diritto personalissimo del coerede e non un diritto di natura patrimoniale inerente alla quota.

dy



2.1. - Il quarto ed il quinto mezzo - che, ponendo questioni connesse, possono essere scrutinati unitariamente - sono infondati.

Secondo la giurisprudenza di questa Corte (Sez. II, 14 gennaio 1999, n. 310), il coerede può rinunciare al diritto di prelazione riconosciutogli dall'art. 732 cod. civ. non solo con riferimento a una specifica proposta, in concreto notificatagli, che contenga tutti gli estremi dell'alienazione della quota (o di parte di essa) e in particolare del prezzo, ma anche preventivamente e perciò pure con riguardo ad un'alienazione progettata genericamente, giacché tale diritto si acquista insieme con la qualità ereditaria e, quindi, preesiste alla *denuntiatio*, la cui previsione normativa costituisce conferma della sua anteriorità. In questa direzione, si è anche riconosciuto che solo quella preventiva è una rinuncia in senso tipico, in quanto l'altra, essendo manifestata dopo la notifica della proposta, si risolve piuttosto nel mancato esercizio del diritto di prelazione.

A questo principio, che incontra anche il favore dell'opinione della prevalente dottrina, si è attenuta la Corte d'appello.

Essa ha affrontato la questione se si possa rinunciare al diritto di prelazione in un caso, come quello di specie, in cui il coerede non sia ancora in grado di conoscere l'identità dell'estraneo che aspira all'acquisto della quota, né il prez-

Am



zo offerto. E l'ha risolta, con congrua motivazione, facendo applicazione del richiamato orientamento della giurisprudenza di legittimità che ammette una rinuncia alla prelazione anche prima di ricevere una proposta, correttamente escludendo l'invalidità della rinuncia al diritto di prelazione e a ricevere la stessa *denuntiatio* fatta da Adriana Guardigli e da E-lide Guardigli senza che fossero precisamente note le condizioni della alienazione, ma nella consapevolezza che il destinatario della cessione delle quote sarebbe stato un terzo.

E poiché è valida la rinuncia preventiva alla prelazione, fatta senza che sia nota l'identità del terzo che aspira all'acquisto della quota, correttamente la Corte d'appello ha escluso che la mancata nomina del terzo nei tre giorni di cui all'art. 1402 cod. civ. determinasse l'inefficacia o la caducazione della rinuncia, essendo priva di fondamento la tesi - da cui muove la censura - secondo cui "ai fini della validità della rinuncia alla prelazione ex art. 732 cod. civ." sarebbe "necessaria la individuazione (quanto più sollecita possibile) del terzo acquirente, pena la nullità della rinuncia per indeterminatezza dell'oggetto".

3. - Il rigetto del ricorso principale determina l'assorbimento dell'unico motivo di ricorso incidentale condizionato, con cui Giovanni Zannoni, denunciando violazione dell'art. 39 cod. proc. civ., si duole che la Corte d'appello di Bologna abbia rigettato l'appello incidentale proposto da

Am

Corte di Cassazione - copia non ufficiale



Giovanni Zannone avverso il capo della sentenza con cui il Tribunale di Forlì ha disatteso l'eccezione di litispendenza tra la presente controversia ed il giudizio sub R.G. n. 1801/2000 promosso da S.A.N. di Zannoni Stefania ed Antonia Guardigli nei confronti di Elide ed Adriana Guardigli.

4. - Il ricorso principale è rigettato.

Il ricorso incidentale condizionato è assorbito.

Le spese del giudizio di cassazione, liquidate come da dispositivo, seguono la soccombenza.

Poiché il ricorso è stato proposto successivamente al 30 gennaio 2013 ed è respinto, sussistono le condizioni per dare atto - ai sensi dell'art. 1, comma 17, della legge 24 dicembre 2012, n. 228 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - Legge di stabilità 2013), che ha aggiunto il comma 1-quater all'art. 13 del testo unico di cui al d.P.R. 30 maggio 2002, n. 115 - della sussistenza dell'obbligo di versamento, da parte delle ricorrenti, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per la stessa impugnazione integralmente rigettata.

P.Q.M.

La Corte rigetta il ricorso principale e dichiara assorbito l'incidentale condizionato; condanna le ricorrenti in via principale, in solido tra loro, al rimborso delle spese di lite sostenute dai controricorrenti, che liquida, per ciascuno o

Corte di Cassazione - copia non ufficiale



per ciascun gruppo, in complessivi euro 7.200, di cui euro 7.000 per compensi, oltre a spese generali e ad accessori di legge.

Ai sensi dell'art. 13, comma 1-quater, del d.P.R. n. 115 del 2002, inserito dall'art. 1, comma 17, della legge n. 228 del 2012, dichiara la sussistenza dei presupposti per il versamento, da parte delle ricorrenti, 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, nella camera di consiglio della Seconda Sezione civile, il 6 giugno 2016.