

CASS. CIV. SEZ. III, SENT., (UD. 20-05-2014) 14-08-2014, N. 17975



**IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
SEZIONE TERZA CIVILE**

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. RUSSO Libertino Alberto - Presidente -
Dott. VIVALDI Roberta - Consigliere -
Dott. TRAVAGLINO Giacomo - Consigliere -
Dott. ARMANO Uliana - Consigliere -
Dott. LANZILLO Raffaella - rel. Consigliere -

ha pronunciato la seguente:

sentenza

sul ricorso 31620-2007 proposto da:

C.L. (OMISSIS), C.M. (OMISSIS), elettivamente domiciliati in ROMA, VIA DEGLI SCIPIONI 8, presso lo studio dell'avvocato FEDERICO CARELLA, che li rappresenta e difende unitamente all'avvocato MARIO BENEDETTI giusta procura a margine del ricorso;

- ricorrenti -

contro

R.B. (OMISSIS), R.R. (OMISSIS), elettivamente domiciliati in ROMA, VIA GERMANICO 107, presso lo studio dell'avvocato GELERA GIORGIO, che li rappresenta e difende unitamente all'avvocato CINQUETTI DIEGO giusta procura a margine del controricorso;

- controricorrenti -

e contro

RI.GI., C.F.;

- intimati -

avverso la sentenza n. 588/2007 della CORTE D'APPELLO di BRESCIA, depositata il 02/08/2007 R.G.N. 1305/04;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 20/05/2014 dal Consigliere Dott. RAFFAELLA LANZILLO;

udito l'Avvocato FRANCESCO CRISCI per delega;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. FRESA Mario che ha concluso per il rigetto del ricorso.

Svolgimento del processo

C.G., la moglie Ri.Gi. ed i tre figli, C.L., M. e F., coltivatori diretti in Cassano d'Adda, hanno chiesto ed ottenuto giudizialmente - con sentenza della Corte di appello di Brescia n. 818/1992, passata in giudicato il 19 luglio 1992 - il riscatto di un fondo confinante, che era stato venduto ai coniugi R.B. e R. in violazione del loro diritto di prelazione. La sentenza di riscatto ha imposto ai retraenti l'obbligo di versare ai R., nel termine di legge, il prezzo pagato per l'acquisto, pari a L. 50 milioni.

Avendo i R. rifiutato di accettare il pagamento, i C. ne hanno fatto offerta reale, tramite l'ufficiale giudiziario di Treviglio, che il 22 settembre 1992 si è recato presso l'abitazione dei creditori, offrendo la somma di L. 50.000.000 tramite assegno circolare di pari importo. Rinvenuta in luogo la sola R. R., questa ha rifiutato l'offerta, affermando di voler accertare la volontà del marito.

I C. hanno notificato ad entrambi i creditori il verbale di accesso e di offerta e l'avviso che avrebbero provveduto al deposito della somma dovuta presso la Cassa Rurale ed Artigiana di Treviglio.

Nella data stabilita i coniugi R. non si sono presentati e la somma offerta è stata depositata su tre libretti al portatore presso il medesimo istituto di credito.

Il verbale di deposito è stato anch'esso notificato ai creditori e il 15 marzo 1993 i C. hanno notificato ai R. atto di citazione davanti al Tribunale di Bergamo per la convalida dell'offerta reale.

I convenuti hanno resistito, opponendo varie eccezioni, che il Tribunale ha respinto, dichiarando valida ed efficace l'offerta, con sentenza n. 1186/2004.

Proposto appello dai R., a cui hanno resistito C. M., L. e F., nonchè Ri.Gi., quali eredi di C.G., deceduto nelle more del processo, con sentenza 9 maggio - 2 agosto 2007 n. 588 la Corte di appello di Brescia, in riforma della sentenza di primo grado, ha respinto la domanda di convalida dell'offerta perchè effettuata tramite assegno circolare, anzichè in denaro contante; perchè

indirizzata alla sola moglie, anzichè ad ognuno dei coniugi separatamente dall'altro, per la quota di sua competenza, e perchè la somma offerta non era comprensiva delle spese di rogito. Ne è seguita la condanna degli appellati al pagamento delle spese dell'intero giudizio.

Con atto notificato il 6 dicembre 2007 C.L. e M. hanno proposto cinque motivi di ricorso per cassazione, tramite gli avv.ti Federico Carella, di Roma, domiciliatario, e Mario Benedetti, di Bergamo.

Resistono con controricorso i R..

Con atto contenente la dichiarazione ai sensi della L. n. 183 del 2011 i ricorrenti hanno espresso il loro interesse alla pronuncia sul ricorso ed hanno nominato come secondo difensore, in sostituzione dell'avv. Carella, deceduto, l'avv. Francesco Crisci, rilasciando all'uopo procura a margine dell'atto medesimo, con firme autenticate dai difensori. Entrambe le parti hanno depositato memoria.

Motivi della decisione

1.- Deve essere preliminarmente dichiarata inammissibile la nomina del nuovo difensore, avv. Francesco Crisci, poichè - in base al testo dell'art. 83 cod. proc. civ. applicabile all'epoca - la procura speciale per il giudizio di cassazione non poteva essere rilasciata in calce o a margine di atti diversi dal ricorso o dal controricorso (art. 83 c.p.c., comma 3, nel testo anteriore alle modifiche introdotte dalla L. 18 giugno 2009, n. 69, art. 45, comma 9, lett. a)). Nell'elencare gli atti nei quali poteva essere contenuta la procura speciale l'art. 83, comma 3 indicava soltanto il ricorso ed il controricorso. La nomina del difensore contenuta in atti diversi doveva essere quindi compiuta nella forma prevista dal secondo comma del citato articolo, cioè con atto pubblico o con scrittura privata autenticata (Cass. civ. Sez. 3, 24 gennaio 2012 n. 929).

Ciò premesso, il ricorso rimane ammissibile poichè all'atto della sua notificazione la procura al difensore era stata ritualmente conferita. L'inammissibilità della nomina del nuovo avvocato domiciliatario comporta solo che la situazione deve essere equiparata a quella in cui la parte rimasta priva del difensore deceduto non si sia attivata per sostituirlo (Cass. civ. Sez. 2, 19 ottobre 2007 n. 22020).

Rimane anche valida ed efficace la dichiarazione di interesse alla decisione, resa ai sensi della L. n. 183 del 2011 con il medesimo atto, poichè l'atto medesimo è stato sottoscritto anche dall'altro difensore dei ricorrenti, avv. Mario Benedetti, munito fin dall'origine dei poteri di difesa, anche disgiuntamente dal difensore venuto a mancare.

2.- Passando all'esame del merito del ricorso, il primo motivo - che denuncia violazione dell'art. 342 cod. proc. civ. ed omessa, insufficiente o contraddittoria motivazione, nel capo in cui la sentenza impugnata ha respinto l'eccezione dei C. di inammissibilità dell'appello proposto dalle controparti, per difetto di specificità dei motivi - non è fondato.

I motivi di doglianza sono stati formulati dagli appellanti in termini chiari ed inequivocabili, pur se sintetici, ed attengono alle questioni specificamente affrontate e risolte dalla Corte di appello.

3.- Sono invece fondati il secondo ed il terzo motivo, che denunciano violazione dell'art. 1208 cod. civ. e D.L. 3 maggio 1991, n. 143, art. 1 convertito in L. 5 luglio 1991, n. 197, nonché illogica ed incongruente motivazione, nel capo in cui la Corte di appello ha ritenuto invalida l'offerta reale perchè effettuata tramite assegno circolare anzichè tramite denaro contante (secondo motivo), e perchè asseritamente effettuata a mani della sola R.R. (terzo motivo).

3.1.- I ricorrenti rilevano l'incongruenza della motivazione della sentenza di appello che, dopo avere premesso che il pagamento a mezzo di assegno circolare è oggi mezzo conforme agli usi ed offre analoghe garanzie di affidabilità rispetto al denaro contante, trattandosi di titolo che conferisce certezza dell'esistenza della provvista, ha ciò nonostante ritenuto invalida l'offerta perchè non eseguita in contanti. Rilevano ancora il mancato coordinamento fra la disciplina codicistica dell'offerta reale in relazione ai pagamenti in denaro, e la normativa antiriciclaggio di cui al D.L. n. 143 del 1991 cit., art. 1 che vieta il trasferimento di denaro contante effettuato a qualsiasi titolo tra soggetti diversi, quando il valore da trasferire sia superiore a L. 20 milioni: rilievo su cui è stata omessa dalla Corte di appello ogni motivazione.

3.2.- Quanto all'asserita invalidità dell'offerta, perchè eseguita solo a mani della R.R. e non tramite atti separati, indirizzati ad ognuno dei due coniugi, i ricorrenti rilevano che la Corte di appello ha indebitamente equiparato la circostanza che il R. non sia stato trovato in casa, in occasione dell'accesso dell'Ufficiale giudiziario per il pagamento, alla mancata offerta a lui del pagamento. In realtà l'offerta è stata indirizzata ad entrambi i coniugi, nel loro domicilio, come prescritto dall'art. 1208 c.c., n. 6, ed il pagamento al marito è stato offerto tramite consegna del denaro alla moglie convivente e presente sul posto, trattandosi di soggetto autorizzato a ricevere le notificazioni indirizzate al congiunto.

I ricorrenti contestano poi la correttezza del principio affermato dalla Corte di appello, per cui la solidarietà attiva fra concreditori non può essere presunta, quindi l'offerta va indirizzata ad ognuno di essi prò quota, e richiamano la clausola del rogito di compravendita da cui risulta che i R. hanno acquistato la proprietà "al medesimo titolo, per indiviso ed in parti uguali fra loro".

4.- Le censure sono fondate nei termini che seguono.

4.1.- Va premesso che la normativa in tema di offerta reale - che di per sè presenta una macchinosità ed un eccesso di formalismi che la rendono palesemente obsoleta, a fronte degli strumenti che la tecnologia oggi mette a disposizione, per effettuare i pagamenti in termini veloci e sicuri - deve essere comunque interpretata ed applicata alla luce dei principi in tema di buona fede e di cooperazione del creditore all'adempimento.

Ciò comporta che, quando il creditore rifiuti senza alcuna plausibile giustificazione di ricevere spontaneamente il pagamento offerto dal debitore, costringendo l'interessato a ricorrere all'offerta reale del denaro, le norme che attengono agli adempimenti di cui agli artt. 1208 ss. cod. civ. vanno interpretate con larghezza e comunque non in danno del debitore volonteroso di adempiere, bensì in modo da evitare che dietro alle eccezioni di irritualità dell'offerta si celino comportamenti meramente ostruzionistici:

soprattutto nei casi in cui la tempestività del pagamento condizioni effetti di notevole rilievo per il debitore, quale quello diretto a dare concreta e sollecita attuazione al diritto di riscatto di una proprietà fondiaria.

Sotto questo aspetto la sentenza impugnata è censurabile sotto molteplici profili.

4.2.- In primo luogo nel capo in cui ha ritenuto irrituale e inefficace l'offerta di pagamento tramite assegno circolare anzichè in denaro contante.

A parte ogni considerazione di carattere pratico, quali la difficoltà di effettuare il pagamento in contanti di Euro 50.000,00 (per chi non abbia dimestichezza con tangenti e mazzette), correttamente rilevano i ricorrenti che la normativa codicistica entra in diretto conflitto con le leggi speciali che, per svariate ragioni (non solo in funzione di antiriciclaggio), proibiscono il pagamento in contanti di somme rilevanti.

Nei casi in cui sia vietato il pagamento in contanti il rifiuto di ricevere l'offerta reale tramite assegno circolare è da ritenere illegittimo, se non giustificato da ragioni oggettive, quali il fondato sospetto di falsificazioni, di furto, o di simili eventi.

In questi casi ed ove paventi tali rischi, il creditore è tenuto a compiere quanto necessario per consentire al debitore di effettuare il pagamento con mezzi altrettanto sicuri che il contante, quali un bonifico bancario, il trasferimento elettronico di fondi, ecc, trattandosi del compimento di elementari doveri di cooperazione all'altrui adempimento, in mancanza dei quali l'offerta del pagamento non può essere dichiarata inefficace.

4.3.- In secondo luogo, qualora il denaro o l'assegno circolare sia concretamente offerto al creditore tramite accesso al suo domicilio dell'ufficiale giudiziario, ai sensi dell'art. 1208 c.c., n. 6, la circostanza che esso destinatario non si trovi in luogo non può tornare a danno del debitore, ma costituisce premessa che autorizza il debitore ad effettuare legittimamente il deposito della somma offerta, previa intimazione al creditore di ricevere la somma stessa, ai sensi dell'art. 1210 cod. civ. e art. 75 disp. att. cod. civ.. La situazione va equiparata, cioè, a quella in cui il creditore rifiuti l'offerta reale o non si presenti a ricevere le cose offerte.

Il principio affermato dalla Corte di appello per cui, qualora la proprietà oggetto di riscatto sia intestata a più persone l'offerta del prezzo va fatta distintamente a ciascuna in proporzione della sua quota, non potendosi presumere la solidarietà fra i creditori, è in astratto corretto, ma non necessariamente consente di infirmare la validità dell'offerta, nei casi in cui essa sia stata previamente presentata al loro domicilio ed il pagamento non sia potuto avvenire solo per la loro assenza; i comproprietari siano stati entrambi invitati a presenziare al deposito della somma, nel luogo, nel giorno e nell'ora ritualmente e per tempo notificati, sì da poter ricevere ognuno quanto gli spetta; la somma sia stata depositata su di un conto o su di un libretto bancario intestato a tutti gli aventi diritto, sicchè nessuno sia in grado di disporre del denaro altrui, se non di accordo con l'altro. (Anche a voler trascurare la circostanza che, nella specie, i creditori sono due coniugi, comproprietari in ugual misura e palesemente legati da totale comunanza di interessi e di diritti sul bene).

Che se poi i creditori soffrono gli inconvenienti insiti nel dover prelevare il denaro da un conto cointestato, il rimedio è agevole e sta nel prestarsi a ricevere spontaneamente la somma offerta, anzichè costringere la controparte agli adempimenti dell'offerta reale.

4.4.- Manifestamente fondato è anche il quarto motivo, che denuncia violazione della L. 26 maggio 1965, n. 590, art. 8 , commi 4 e 8, e L. 8 gennaio 1979, n. 2, art. unico, nonchè omessa, insufficiente o contraddittoria motivazione, nel capo in cui la sentenza impugnata ha ritenuto invalida l'offerta perchè non comprensiva delle spese di rogito. Rilevano i ricorrenti che essi non erano al corrente - e che nessuno ha loro spontaneamente comunicato - l'importo delle spese notarili, per metterli in condizione di rimborsarle unitamente al prezzo.

Essi sono indubbiamente tenuti anche al pagamento di tali spese ma, ancora una volta, viene qui in considerazione il dovere del creditore di cooperare all'adempimento, comunicando per tempo quali siano le spese accessorie alla vendita: dovere il cui mancato adempimento giustifica l'applicazione al caso di specie di un principio analogo a quello di cui è espressione l'art. 1359 cod. civ., per cui la condizione apposta al negozio si considera avverata qualora venga a mancare per causa imputabile alla parte che aveva interesse contrario al suo avveramento.

Erroneamente, pertanto, la Corte di appello ha ritenuto invalida l'offerta reale non comprensiva delle spese accessorie, senza avere precedentemente accertato se l'importo di tali spese fosse stato tempestivamente comunicato ai debitori, con la relativa richiesta di pagamento.

5.- La sentenza impugnata deve essere cassata, con rinvio della causa alla Corte di appello di Brescia, in diversa composizione, affinchè decida la controversia uniformandosi ai principi sopra enunciati, ed in particolare a quello per cui l'offerta reale - e così gli effetti del riscatto - sono da ritenere verificati qualora la mancata ricezione del pagamento sia imputabile all'ingiustificato rifiuto del creditore di prestare la cooperazione indispensabile a rendere possibile l'adempimento del debitore.

6.- Il quinto motivo, che censura la condanna alle spese, risulta assorbito.

7.- La Corte di rinvio provvederà anche sulle spese del presente giudizio.

P.Q.M.

La Corte di cassazione accoglie il secondo, il terzo e il quarto motivo di ricorso. Rigetta il primo motivo e dichiara assorbito il quinto. Cassa la sentenza impugnata in relazione ai motivi accolti e rinvia la causa alla Corte di appello di Brescia, in diversa composizione, che deciderà anche sulle spese del giudizio di cassazione.

Così deciso in Roma, il 20 maggio 2014.

Depositato in Cancelleria il 14 agosto 2014