

Civile Sent. Sez. 2 Num. 30083 Anno 2019

Presidente: D'ASCOLA PASQUALE

Relatore: OLIVA STEFANO

Data pubblicazione: 19/11/2019

SENTENZA

sul ricorso 28097-2015 proposto da:

DI STEFANO LOREDANA, elettivamente domiciliato in ROMA, V.
FLAMINIA n.322, presso lo studio dell'avvocato CHIARA
ARSINI, rappresentato e difeso dagli avvocati FABRIZIO
PIARULLI e CRISTIAN SILIPO

- ricorrente -

contro

BEVILACQUA SABINA

- intimata -

avverso la sentenza n.4083/2015 della CORTE D'APPELLO di
MILANO, depositata il 23/10/2015;

17/12/19

udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 26/06/2019 dal Consigliere Dott. STEFANO OLIVA;
udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. LUCIO CAPASSO, il quale ha concluso per l'accoglimento del quarto motivo ed assorbimento dei restanti motivi, previa la verifica del perfezionamento della notificazione del ricorso;
udito l'Avvocato FABRIZIO DE' MARSI per parte ricorrente, in sostituzione dell'Avvocato FABRIZIO PIARULLI, il quale ha concluso per l'accoglimento del ricorso

FATTI DI CAUSA

Con atto di citazione notificato il 22.11.2006 Bevilacqua Sabina evocava in giudizio innanzi il Tribunale di Varese Di Stefano Loredana per sentirla condannare al pagamento della somma di € 19.740 a titolo di provvigioni per l'attività di mediazione svolta dall'attrice nell'interesse della convenuta in relazione all'acquisto di un immobile sito in Varese, via Donizetti n.4, già di proprietà della società Erre Ci Effe S.r.l. ed acquistato dalla convenuta Di Stefano. Si costituiva in giudizio quest'ultima resistendo alla domanda.

Con sentenza n.920/2010 il Tribunale rigettava la domanda ritenendo che il contratto di opzione sottoscritto l'8.5.2004 tra il venditore -società Erre Ci Effe S.r.l.- e Cornacchia Riccardo, marito della Di Stefano, costituisse in astratto titolo sufficiente a far sorgere in capo all'attrice Bevilacqua il diritto alla provvigione, ma che in concreto ciò non potesse condurre alla condanna della Di Stefano al pagamento della provvigione, posto che l'istruttoria aveva accertato che il suo intervento nella trattativa negoziale era avvenuto solo nel 2005, e quindi in epoca successiva alla firma del predetto contratto di opzione.

Interponeva appello la Bevilacqua e si costituiva in seconda istanza la Di Stefano resistendo all'impugnazione.

Con la sentenza oggi impugnata n.4083/2015, la Corte di Appello di Milano riformava la sentenza di prime cure condannando la Di Stefano al pagamento della somma di € 13.160 e alle spese del doppio grado. A sostegno della propria decisione, la Corte ambrosiana valorizzava la circostanza che la stessa Di Stefano avesse ammesso, nei suoi scritti difensivi, di essersi rivolta alla Bevilacqua tra fine 2003 e inizio 2004, e quindi prima della firma del contratto di opzione in favore di suo marito Cornacchia Riccardo. Riteneva inoltre che quest'ultimo, visto il rapporto di coniugio con la Di Stefano, avesse agito anche nell'interesse di quest'ultima e che quindi fosse sorto in capo alla convenuta l'obbligo al pagamento della provvigione al mediatore.

Propone ricorso per la cassazione di detta decisione Di Stefano Loredana affidandosi a quattro motivi.

Bevilacqua Sabina, intimata, non ha svolto attività difensiva in questo giudizio.

RAGIONI DELLA DECISIONE

Preliminarmente va dato atto che dalle cartoline postali depositate in atti risulta che il ricorso introduttivo è stato notificato presso lo studio dell'avvocato Barbara De Bernardis in via Avegno n.4, Varese, e non invece presso il domiciliatario indicato in atti di seconde cure, avvocato Pietro Cardarelli, con studio in Milano, piazzetta Guastalla n.11.

Tuttavia, In applicazione del principio affermato da Cass. Sez. U, Ordinanza n.6826 del 22/03/2010, Rv. 612077 (cfr. anche Cass. Sez. 2, Sentenza n.11287 del 10/05/2018, Rv.648501 e Cass. Sez. 2, Ordinanza n.12515 del 21/05/2018,

Rv.648755), in considerazione dell'esito del ricorso non si procede alla rinnovazione della notificazione.

Con il primo motivo la ricorrente lamenta la violazione e falsa applicazione della Legge n.39/1989 e del relativo regolamento di attuazione emanato con D.M. n.45 del 21.12.1990, in relazione all'art.360 n.3 c.p.c., perché la Corte di Appello avrebbe dovuto tener conto che la provvigione può essere riconosciuta solo in favore del soggetto che sia in possesso dell'iscrizione all'albo dei mediatori. Poiché la Bevilacqua non aveva provato che la sua collaboratrice Landolfi, con la quale la ricorrente afferma di aver avuto rapporti, avesse tale requisito, la domanda avrebbe dovuto essere respinta.

La censura non è fondata.

La sentenza impugnata dà invero atto che *"L'appellante ha molto insistito sulla carenza di abilitazione della Landolfi in quanto non iscritta all'albo dei mediatori immobiliari. In proposito il Tribunale ha rilevato: che la Di Stefano ha contattato -come dalla stessa ammesso- l'immobiliare Bevilacqua, ditta individuale, recandosi presso i locali in cui l'attività di intermediazione veniva svolta. La circostanza che il mediatore regolarmente iscritto, Sabina Bevilacqua, si sia avvalsa della collaborazione di una ausiliaria per un'attività meramente materiale quale l'accompagnamento a visitare l'immobile e successivamente l'accompagnamento presso lo studio dell'arch. Coppa non esclude che l'attività mediatoria vera e propria sia riferibile al titolare della ditta, mentre, d'altro canto, per lo svolgimento di attività accessoria non è richiesta l'iscrizione all'albo dei mediatori"* (cfr. pag.8).

La doglianza in esame non si confronta adeguatamente con questa *ratio*, poiché la ricorrente non contesta l'iscrizione della

Bevilacqua all'albo dei mediatori, né il fatto di aver preso contatto, inizialmente, con la ditta Immobiliare Bevilacqua, e quindi direttamente con la titolare. La circostanza che, poi, la Di Stefano sia stata accompagnata a visitare l'immobile di cui è causa dall'ausiliaria Landolfi, non in possesso dell'iscrizione, con la quale avrebbe anche intrattenuto i successivi contatti, non appare decisiva, posto che -da un lato- la ricorrente non smentisce il dato essenziale, rappresentato dal primo contatto con l'agente iscritto all'albo, e -dall'altro lato- certamente non occorre l'iscrizione all'albo dei mediatori per lo svolgimento di mere funzioni ancillari come quelle che si risolvono nell'accompagnamento del cliente a visionare l'immobile (in termini, cfr. Cass. Sez.3, Sentenza n.1507 del 24/01/2007, Rv. 595036 e Cass. Sez. 3, Sentenza n.8708 del 09/04/2009, Rv. 607843). Ne deriva l'irrilevanza del fatto che la Landolfi non fosse in possesso dell'iscrizione all'albo dei mediatori immobiliari, essendo sufficiente che tale requisito fosse posseduto -fatto, questo, non controverso- dalla titolare della ditta Sabina Bevilacqua.

Con il secondo motivo la ricorrente lamenta l'omessa e insufficiente motivazione su un fatto decisivo del giudizio, in relazione all'art.360 n.5 c.p.c., perché la Corte di Appello avrebbe erroneamente valorizzato la circostanza che la Di Stefano avesse preso il primo contatto con l'agenzia, senza considerare che la stessa Bevilacqua avrebbe confermato di aver incontrato la Di Stefano per la prima volta solo nel 2005. Inoltre, la ricorrente si duole del fatto che la Corte territoriale non abbia considerato che ella avrebbe individuato l'immobile da sola, senza ricorrere alla mediazione della Bevilacqua.

La censura è infondata.



La circostanza che la Bevilacqua abbia dichiarato di aver incontrato la Di Stefano soltanto nel 2005 non è in contraddizione con il fatto, valorizzato dalla Corte milanese, che la stessa Di Stefano *"... in comparsa di costituzione e risposta, deduce di aver preso contatti con l'Immobiliare Bevilacqua tra la fine del 2003 e l'inizio del 2004 e quindi in un periodo antecedente alla data di stipulazione del contratto di opzione"* (cfr. pag.7 della sentenza impugnata).

In quei primi contatti, infatti, la Di Stefano era stata seguita dalla Landolfi, ausiliaria della Bevilacqua, come già visto in occasione della disamina del primo motivo di ricorso. Di conseguenza, il fatto che la Bevilacqua abbia dichiarato di aver incontrato la Di Stefano solo nel 2005 non contraddice quanto dichiarato dall'odierna ricorrente nei suoi scritti difensivi, ed anzi risulta pienamente coerente con dette dichiarazioni. Dal che si deve escludere qualsiasi profilo di contraddittorietà della motivazione, che peraltro potrebbe essere apprezzato da questa Corte soltanto nei limiti dell'irriducibile contrasto, o di omesso esame di un fatto decisivo, avendo il giudice di appello tenuto conto di tutti gli elementi di fatto, che sono stati congruamente ricostruiti e collocati nell'ambito di una sequenza logico-temporale pienamente intellegibile e coerente con le dichiarazioni delle due parti in causa.

Con il terzo motivo la ricorrente lamenta la violazione e falsa applicazione dell'art.75 c.p.c. in relazione all'art.360 n.3 c.p.c. perché la Corte di Appello avrebbe dovuto ravvisare la carenza di legittimazione passiva della Di Stefano, posto che il contratto di opzione per l'acquisto dell'immobile di cui è causa era stato firmato dal marito Cornacchia e non da lei direttamente.

Con il quarto motivo la ricorrente lamenta la violazione e falsa applicazione dell'art.2950 c.c. in relazione all'art.360 n.3 c.p.c. perché la Corte territoriale avrebbe errato nel respingere l'eccezione di prescrizione del diritto del mediatore, ritenendo che il diritto fosse sorto alla vendita –avvenuta il 5.7.2006– e che la notifica dell'atto di citazione –eseguita il 22.11.2006– fosse tempestiva rispetto alla prima data. Poiché la Corte ambrosiana avrebbe fatto riferimento, nella motivazione della sentenza impugnata, alla firma dell'opzione come momento idoneo a far sorgere il diritto alla provvigione, era da quella data –ovverosia dall'8.5.2004– che avrebbe dovuto essere calcolato il termine di prescrizione del diritto del mediatore al compenso.

Le due censure, che per la loro intima connessione meritano una trattazione congiunta, sono infondate.

Occorre innanzitutto ribadire il principio per cui *"Il diritto alla provvigione consegue non alla conclusione del mediatore del negozio giuridico, ma dell'affare, inteso come qualsiasi operazione di natura economica generatrice di un rapporto obbligatorio tra le parti, anche se articolatasi in una concatenazione di più atti strumentali, purché diretti nel loro complesso a realizzare un unico interesse economico, anche se con pluralità di soggetti: pertanto, la condizione perché il predetto diritto sorga è l'identità dell'affare proposto con quello concluso, che non è esclusa quando le parti sostituiscano altri a sé nella stipulazione finale, sempre che vi sia continuità tra il soggetto che partecipa alle trattative e quello che ne prende il posto in sede di stipulazione negoziale, e la conclusione dell'affare sia collegabile al contatto determinato dal mediatore tra le parti originarie, che sono tenute al pagamento della provvigione"* (Cass. Sez. 3, Sentenza n.8676 del 09/04/2009,



Rv.607844, relativa ad un caso in cui il diritto alla provvigione è stato riconosciuto nonostante la parte messa in contatto per l'acquisto avesse poi concluso la vendita in comproprietà con il proprio coniuge; cfr. anche Cass. Sez. 2, Sentenza n.21836 del 25/10/2010, Rv.615141 e Cass. Sez. 3, Sentenza n.10833 del 16/05/2014, Rv.631000).

Ne discende che la circostanza che nel corso della trattativa negoziale finalizzata alla compravendita dell'immobile per cui è causa siano intervenuti prima la Di Stefano, che ebbe a prendere i primi contatti con il mediatore immobiliare, poi il marito, che aveva firmato un patto di opzione, ed infine ancora la Di Stefano, che ha acquistato in proprio il bene, non costituisce di per sé circostanza sufficiente ad escludere il diritto del mediatore di pretendere il compenso dal soggetto che, in concreto, ha conseguito l'utilità dell'affare, che nel caso di specie è certamente l'odierna ricorrente (in argomento, cfr. Cass. Sez.3, Sentenza n.10558 del 19/07/2002, Rv. 555965). Dal che deriva il rigetto della terza censura proposta dalla Di Stefano.

Quanto poi al tema della prescrizione del diritto del mediatore, oggetto del quarto motivo di ricorso, occorre evidenziare che questa Corte ha affermato, in passato, due principi in apparente distonia.

Da un lato infatti si è ritenuto che "Al fine di riconoscere al mediatore il diritto alla provvigione, l'affare deve ritenersi concluso quando, tra le parti poste in relazione dal mediatore medesimo, si sia costituito un vincolo giuridico che abiliti ciascuna di esse ad agire per la esecuzione specifica del negozio o per il risarcimento del danno, con la conseguenza che anche la conclusione di un'opzione, contratto nel quale vi sono due parti che convengono che una di esse resti vincolata

dalla propria dichiarazione mentre l'altra resta libera di accettarla o meno, può far sorgere tale diritto" (Cass. Sez. 3, Sentenza n.13590 del 21/07/2004, Rv.574761).

Dall'altro lato si è invece affermato che *"La stipula di un patto di opzione, nel quale vi sono due parti che convengono che una di esse resti vincolata dalla propria dichiarazione mentre l'altra rimanga libera di accettarla o meno, non fa sorgere un vincolo giuridico che abiliti ciascuna delle parti ad agire per l'esecuzione specifica del negozio o per il risarcimento del danno, con la conseguenza che non matura il diritto del mediatore alla provvigione"* (Cass. Sez. 3, Sentenza n.24445 del 21/11/2011, Rv.620623).

Il secondo dei richiamati orientamenti appare preferibile, posto che esso appare coerente anche con l'ulteriore principio, sempre affermato da questa Corte, secondo cui *"Il patto di opzione, disciplinato dall'art.1331 c.c., ha in comune con il c.d. contratto preliminare unilaterale l'assunzione dell'obbligazione da parte di un solo contraente, ma se ne distingue per l'eventuale successivo iter della vicenda negoziale, in quanto, a differenza del predetto preliminare unilaterale, che è un contratto perfetto e autonomo rispetto al definitivo, l'opzione medesima non è che uno degli elementi di una fattispecie a formazione successiva, costituita inizialmente da un accordo avente ad oggetto l'irrevocabilità della proposta e poi dall'accettazione del promissario che, saldandosi con la prima, perfeziona il contratto, sempre che venga espressa nella forma prescritta per il contratto stesso e, quindi, nel caso di trasferimento immobiliare, per iscritto"* (Cass. Sez. 2, Sentenza n.28762 del 30/11/2017, Rv.646533; cfr. anche Cass. Sez. 2, Sentenza n.2017 del 25/02/1998, Rv.512996).

Tuttavia va considerato che il primo –e più risalente– orientamento si riferiva ad una fattispecie in cui il promissario acquirente aveva sottoscritto una proposta irrevocabile d'acquisto firmata poi a sua volta, per accettazione, dal promittente venditore; questa Corte aveva in tale contesto ritenuto configurabile un contratto d'opzione e di conseguenza cassato con rinvio la sentenza di merito che aveva escluso il diritto del mediatore alla provvigione. Alla luce dei più recenti approdi interpretativi in tema di contratto preliminare (cfr. Cass. Sez. U, Sentenza n.4628 del 06/03/2015, Rv.634761), si può ritenere superata la ricostruzione in termini di contratto di opzione del negozio giuridico costituito dalla sottoscrizione della proposta di acquisto, poi accettata dal promittente venditore. Occorre infatti piuttosto distinguere se, in concreto, le parti abbiano inteso, con la proposta e la successiva accettazione, avviare un procedimento negoziale *multifase*, articolato in un cd. preliminare di preliminare, costituito mediante l'accettazione della proposta, in un successivo contratto preliminare e poi in un rogito definitivo di compravendita, ovvero dar vita più semplicemente ad un "tradizionale" procedimento *bifase*, articolato in un accordo ad effetti preliminari e in un successivo contratto definitivo. Per condurre tale disamina occorre tener conto delle modalità con cui si è estrinsecata in concreto la volontà negoziale delle parti, poiché anche la mera proposta di acquisto, se contenente tutti gli elementi essenziali del contratto definitivo progettato (parti, oggetto, corrispettivo e termini di adempimento), è idonea a costituire contratto preliminare nel momento in cui essa viene accettata dal promittente venditore e si costituisce tra le parti un vincolo giuridico assistito dalla tutela di cui all'art.2932 c.c.

Va pertanto superato l'orientamento, peraltro minoritario, secondo cui *"La conclusione dell'affare, quale fonte del diritto del mediatore alla provvigione, è il compimento dell'atto che dà all'intermediato il diritto di agire per l'adempimento o il risarcimento, sicché anche una proposta di acquisto integrante "preliminare di preliminare" può far sorgere il diritto alla provvigione"* (Cass. Sez. 6-2, Sentenza n.24397 del 30/11/2015, Rv.637557), poiché il diritto del mediatore alla provvigione consegue soltanto se alla conclusione dell'affare (art.1755 c.c.), e quindi non già all'atto della stipula di un accordo a contenuto essenzialmente preparatorio, non idoneo a vincolare ambo le parti né ad assicurare alla parte non inadempiente l'accesso alla tutela di cui all'art.2932 c.c., bensì soltanto a regolamentare il successivo svolgimento del procedimento formativo del contratto definitivo programmato.

Va di conseguenza affermato il seguente principio: *"Al fine di riconoscere al mediatore il diritto alla provvigione, l'affare deve ritenersi concluso quando, tra le parti poste in relazione dal mediatore medesimo, si sia costituito un vincolo giuridico che abiliti ciascuna di esse ad agire per la esecuzione specifica del negozio, nelle forme di cui all'art.2932 c.c., ovvero per il risarcimento del danno derivante dal mancato conseguimento del risultato utile del negozio programmato. Va invece escluso il diritto alla provvigione qualora tra le parti non sia stato concluso un "affare" in senso economico-giuridico, ma si sia soltanto costituito un vincolo idoneo a regolare le successive articolazioni del procedimento formativo dell'affare, come nel caso in cui sia stato stipulato un patto di opzione, idoneo a vincolare una parte soltanto, ovvero un cd. "preliminare di preliminare", costituente un contratto ad effetti esclusivamente obbligatori non assistito dall'esecuzione in forma specifica ex*



art.2932 c.c. in caso di inadempimento che, pur essendo di per sé stesso valido ed efficace e non nullo per difetto di causa, ove sia configurabile un interesse delle parti meritevole di tutela alla formazione progressiva del contratto fondata sulla differenziazione dei contenuti negoziali delle varie fasi in cui si articola il procedimento formativo (Cass. Sez. U, Sentenza n.4628 del 06/03/2015, Rv.634761), non legittima tuttavia la parte non inadempiente ad esercitare gli strumenti di tutela finalizzati a realizzare, in forma specifica o per equivalente, l'oggetto finale del progetto negoziale abortito, ma soltanto ad invocare la responsabilità contrattuale della parte inadempiente per il risarcimento dell'autonomo danno derivante dalla violazione, contraria a buona fede, della specifica obbligazione endoprocedimentale contenuta nell'accordo interlocutorio".

In termini analoghi, ovverosia per l'individuazione del momento costitutivo del diritto del mediatore alla provvigione con quello in cui viene sottoscritto, alternativamente, il contratto definitivo ovvero un contratto preliminare che consenta alla parte non inadempiente di ricorrere alla tutela in forma specifica ex art.2932 c.c., e quindi che possa essere ritenuto *"atto conclusivo dell'affare"*, cfr. anche Cass. Sez. 3, Sentenza n.6599 del 11/05/2001, Rv.546612, Cass. Sez. 3, Sentenza n.16678 del 26/11/2002, Rv.558729 e Cass. Sez. 2, Sentenza n.19557 del 10/09/2009, Rv.609360.

In definitiva, il ricorso va rigettato.

Nulla per le spese, in difetto di svolgimento di attività difensiva da parte dell'intimata nel presente giudizio di legittimità.

Poiché il ricorso per cassazione è stato proposto successivamente al 30 gennaio 2013 ed è rigettato, va dichiarata la sussistenza, ai sensi dell'art.13, comma 1-*quater*,

del Testo Unico di cui al D.P.R. n.115 del 2002, inserito dall'art.1, comma 17, della Legge n.228 del 2012, dei presupposti per l'obbligo di versamento da parte della ricorrente dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per la stessa impugnazione.

PQM

la Corte rigetta il ricorso.

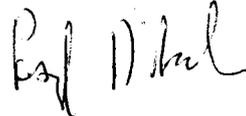
Ai sensi dell'art.13, comma 1-*quater*, del D.P.R. n.115/2002, inserito dall'art.1, comma 17, della Legge n.228/12, dà atto della sussistenza dei presupposti per il versamento da parte della ricorrente dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per il ricorso, a norma dell'art.1-*bis* dello stesso art.13.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio della sesta sezione civile in data 26 giugno 2019.

Il consigliere estensore
(Stefano Oliva)



Il Presidente
(Pasquale D'Ascola)



IL FUNZIONARIO GIUDIZIARIO
Dott.ssa *Simona Cicardello*
DEPOSITATO IN CANCELLERIA
Roma, ~~1-8 NOV. 2019~~