

## **Acquirente fittizio di immobile - Scrittura privata Cassazione – sentenza 27 novembre 2002-1 aprile 2003, n. 4886**

Acquirente fittizio di immobile - Scrittura privata - Negozio fiduciario legittimo Cassazione – sentenza 27 novembre 2002-1 aprile 2003, n. 4886

### **Cassazione – sentenza 27 novembre 2002-1 aprile 2003, n. 4886**

David Daniele Pxxxxxx, con atto di citazione notificato l'11 agosto 1993, premesso che sua madre, Annamaria Gxxxxxx, risultava fittiziamente acquirente da Giorgio Cvvvvv, con atto del dicembre 1986, di un appartamento sito in Bologna, alla via S. Vitale 32, poiché, come aveva dichiarato la stessa Gxxxxxx con scrittura privata in data 15 febbraio 1990, l'appartamento era di sua proprietà, tant'è che con la stessa scrittura la Gxxxxxx si era obbligata a trasferirgli il relativo diritto, espose che la madre si rifiutava di adempiere a tale obbligo, adducendo di aver rilasciato analoga dichiarazione a favore di tale Antonella Dxxxxxxxxxx.

Ciò premesso, il Pxxxxxx convenne la Gxxxxxx e la Dxxxxxxxxxx innanzi al Tribunale di Bologna affinché, accertata l'autenticità della dichiarazione resa dalla Gxxxxxx in data 15 febbraio 1990, egli fosse dichiarato unico ed effettivo proprietario dell'appartamento, con ordine al conservatore dei registri immobiliari di trascrivere nei suoi atti la sentenza. La Gxxxxxx, costituendosi in giudizio, dichiarò che la dichiarazione di cui alla scrittura del 15 febbraio 1990 le era stata estorta dall'attore.

L'adito tribunale, in accoglimento della domanda, dichiarò l'attore proprietario dell'appartamento e la sua decisione, impugnata dalla Gxxxxxx, ha trovato conferma nella sentenza resa dalla Corte di appello di Bologna in data 1° luglio 1999.

Ha osservato il giudice di appello che, poiché con la dichiarazione resa in data 15 febbraio 1990 la Gxxxxxx riconosceva che l'immobile le era stato intestato fiduciariamente dal figlio, il quale ne era, in realtà, il proprietario, ed a favore del quale essa si era obbligata a trasferirne la proprietà, v'era la prova del pactum fiduciae intercorso tra le parti, sicché essendo manata la partecipazione all'accordo del terzo venditore, contrariamente a quanto sosteneva l'appellante, era da escludersi che vi vertesse in ipotesi di simulazione relativa. Correttamente, pertanto, il primo giudice, in considerazione del rifiuto della convenuta ad adempiere l'obbligo di trasferire al figlio la proprietà dell'appartamento, aveva dichiarato il Pxxxxxx proprietario dell'immobile.

Per la cassazione di tale sentenza ha proposto ricorso la Gxxxxxx, affidandosi a tre motivi. Resiste con controricorso il Pxxxxxx.

Motivi della decisione

Col primo motivo la ricorrente censura la sentenza impugnata per violazione e falsa applicazione dell'articolo 1414 e seguenti Cc, adducendo che erroneamente la Corte di appello ha qualificato la domanda come diretta all'adempimento di un obbligo fiduciario, avendo trascurato di considerare il contenuto dell'atto introduttivo del giudizio, col quale l'attore addiceva che l'appartamento era stato fittiziamente intestato alla madre e concludeva con una richiesta di accertamento che egli era "unico ed effettivo proprietario dell'immobile".

## **Acquirente fittizio di immobile - Scrittura privata Cassazione – sentenza 27 novembre 2002-1 aprile 2003, n. 4886**

Ciò, ad avviso della ricorrente, avrebbe dovuto indurre a ritenere che era stata proposta una domanda di simulazione relativa, infondata per la mancata partecipazione all'accordo simulatorio del terzo venditore e, comunque, neppure sulla base dell'erronea qualificazione giuridica operata dal giudice d'appello, si sarebbe potuto pervenire all'accoglimento della domanda, sia perché la dichiarazione unilaterale di essa ricorrente non poteva essere considerata alla stregua di un accordo fiduciario, sia perché l'inadempimento dell'obbligazione fiduciaria poteva da luogo ad un'azione costitutiva e con effetti ex nunc, non già ad un'azione di accertamento.

Col secondo motivo la ricorrente denuncia violazione e falsa applicazione dell'articolo 112 Cpc, rilevando che, pur avendo qualificata la azione esercitata come actio fiduciae, la sentenza impugnata dichiara che l'attore è proprietario dell'appartamento, così come sarebbe dovuto avvenire se fosse stata accertata la simulazione relativa dall'atto di compravendita del dicembre 1986, mentre la ritenuta violazione dell'obbligazione fiduciaria avrebbe comportato una sentenza costitutiva del trasferimento della proprietà dell'immobile in capo al fiduciante.

Comunque, ad avviso della ricorrente, resta il fondamentale rilievo dell'avvenuta sostituzione d'ufficio, in violazione dell'articolo 112 Cpc, della domanda di accertamento della simulazione relativa con quella di accertamento dell'interposizione reale fiduciaria.

Col terzo motivo, dolendosi di violazione e falsa applicazione dell'articolo 1350 Cc, la ricorrente adduce che la mancanza di un accordo tra due soggetti – il sfiduciante e il fiduciario – necessario perché potesse ravvisarsi un pactum fiduciae, nonché della forma scritta ad substantiam, sia con riferimento alla proposta sia con riferimento all'accettazione, ed il rilievo della diversa qualificazione giuridica desumibile dallo stesso atto di citazione avrebbero dovuto indurre la corte di merito ad escludere che si vertesse in ipotesi di negozio fiduciario.

Tale conclusione – soggiunge la ricorrente – era, altresì, suggerita dal comportamento precedente al giudizio osservato dal Pxxxxxx, il quale si era astenuto dal costituire in mora la madre o dal semplicemente invitarla ad adempiere il futuro obbligo fiduciario.

Il ricorso è fondato, perché, pur avendo correttamente qualificata la domanda come actio fiduciae, il giudice di appello è pervenuto ad una sentenza di accertamento del diritto di proprietà del sfiduciante Pxxxxxx che contrasta con la definizione data alla domanda dallo stesso proposta, che, essendo fondata sulla violazione del pactum fiduciae, non poteva che portare, in caso di verificata sua fondatezza, ad una sentenza costitutiva del nuovo passaggio del diritto di proprietà sull'appartamento, dalla fiduciaria Gxxxxxx al sfiduciante Pxxxxxx.

Poiché la domanda, nella prospettazione fattane con l'atto introduttivo del giudizio, trovava fondamento nella dichiarazione scritta resa in data 15 febbraio 1990 dalla Gxxxxxx, correttamente la qualificazione giuridica di essa viene dalla Corte di appello operata sulla base del contenuto di quella dichiarazione, ragionevolmente privilegiato rispetto ad espressioni, evidentemente ritenute improprie, usate nell'atto introduttivo del giudizio.

E, poiché, la scrittura privata qualificava espressamente come fiduciaria l'intestazione alla Gxxxxxx dell'immobile in occasione della compravendita del dicembre 1986 (negozio Cvvvvv-

## **Acquirente fittizio di immobile - Scrittura privata Cassazione – sentenza 27 novembre 2002-1 aprile 2003, n. 4886**

Gxxxxxx) e, peraltro, prevedeva l'obbligo, per la Gxxxxxx, di trasferire al Pxxxxxx la proprietà dell'immobile, esattamente la corte di merito ha ritenuto che nella scrittura fosse puntualmente riprodotto lo schema del negozio fiduciario di natura traslativa, che, con un procedimento complesso assimilabile a quello del negozio indiretto, si articola in due distinti, ma collegati negozi, dei quali, il primo, avente carattere esterno, realmente voluto dalle parti ed efficace verso i terzi, l'altro, interno ed a contenuto obbligatorio, volto a modificare il risultato finale del negozio esterno, per cui il fiduciario è tenuto a ritrasferire al sfiduciante o ad un terzo il bene o il diritto acquistato col negozio reale.

Secondo la corretta interpretazione operata con la sentenza impugnata, il riferimento espresso al contenuto in equivoco di tale dichiarazione privava di significato tecnico la qualificazione come fittizio dell'intestazione alla Grande in virtù del primo negozio-qualificazione data dall'attore con l'atto di citazione -, poiché le parti di quel negozio avevano voluto realmente che il bene fosse acquistato dalla Gxxxxxx.

Non v'è dubbio, pertanto, che andasse esclusa, così come ha fatto la corte territoriale, l'ipotesi della simulazione relativa, che avrebbe necessariamente richiesta la partecipazione del terzo venditore all'accordo simulatorio, partecipazione che nessuna delle parti allega.

Quanto, poi, all'unilateralità della dichiarazione resa dalla Gxxxxxx, è ben vero che essa contrasta con la necessaria bilateralità del negozio fiduciario, ma, poiché ad avvalersene in giudizio è il contraente del quale manca la sottoscrizione, deve farsi applicazione del noto principio giurisprudenziale, secondo cui, quando, come il caso in esame, la parte che non abbia sottoscritto l'atto a forma vincolata lo produca in giudizio, invocandone a proprio favore gli effetti e così dando la propria adesione, se l'altra parte non abbia frattanto revocato il proprio consenso prima manifestato, il requisito della necessaria consensualità deve ritenersi validamente esistente.

Ciò premesso, ritiene, però, il collegio che la sentenza impugnata non possa sottrarsi alla censura di risolversi, in coerenza, del resto, col petitum della domanda così come effettivamente proposta, in una declaratoria del diritto di proprietà dell'attore, anziché, come sarebbe dovuto avvenire, in una sentenza costitutiva di tale diritto, da pronunciarsi o con statuizione specificamente esecutiva, ai sensi dell'articolo 2932 Cc, dell'obbligo a ritrasferire assunto dalla Gxxxxxx con la dichiarazione scritta del 15 febbraio 1990 o con statuizione di condanna all'adempimento di tale obbligazione.

La sentenza dichiarativa resa si pone in contrasto, non solo con l'inequivoca obbligazione «a trasferire l'intestazione del bene a favore del figlio, in concreto assunta con detta scrittura dalla Gxxxxxx e correttamente interpretata come obbligazione a “ritrasferire” il bene della stessa Corte d'appello, bensì anche con i già evidenziati effetti che in genere derivano dal pactum fiduciae, in virtù del quale col primo negozio il bene od il diritto acquistati vengono attribuiti direttamente ed effettivamente al fiduciario e dal secondo negozio deriva solo l'obbligo, per il fiduciario, di ritrasferire il bene o il diritto al sfiduciante od a terzi.

**Acquirente fittizio di immobile - Scrittura privata Cassazione – sentenza 27 novembre 2002-1 aprile 2003, n. 4886**

Conclusivamente, il ricorso, per le considerazioni svolte, va accolto e, pertanto, la sentenza impugnata va cassata senza rinvio, poiché l'erronea statuizione dichiarativa è stata adottata in conformità della domanda proposta e non residuano spazi per ulteriori accertamenti e valutazioni.

Tuttavia, in considerazione della delicatezza delle questioni posta dalla controversia, stimasi conforme a giustizia operare l'integrale compensazione delle spese del giudizio di legittimità tra le parti.

PQM

La Corte, in accoglimento del ricorso, cassa senza rinvio la sentenza impugnata e compensa integralmente tra le parti le spese del presente giudizio