

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

ha pronunciato la seguente:

SENTENZA

sul ricorso 2206/2011 proposto da:

SOCIETA' ALFA (OMISSIS), in persona del legale rappresentante pro tempore, sig.ra C. E., elettivamente domiciliata in ROMA, VIA (OMISSIS), presso lo studio dell'avv. (OMISSIS) che la rappresenta e difende giusta procura a margine del ricorso;

- ricorrente -

CONTRO

SOCIETA' BETA;

- intimata -

avverso la sentenza n. 224/2010 della CORTE D'APPELLO di TRENTO, depositata il 15/07/2010 R.G.N. 322/2008;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 07/07/2014 dal Consigliere Dott. GIUSEPPA CARLUCCIO;

uditto l'Avvocato (OMISSIS) per delega;

uditto il P.M. in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. GIACALONE Giovanni, che ha concluso per l'accoglimento del 1 motivo di ricorso, assorbiti gli altri.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

1. La SOCIETA' ALFA e la SOCIETA' BETA stipularono contestualmente (il 27 dicembre 2000) tre contratti. Con il primo, denominato "contratto di affitto di ramo di azienda" la SOCIETA' BETA concesse in affitto alle SOCIETA' ALFA il "ramo d'azienda" costituito dal commercio di forniture funebri e dalla agenzia di pompe funebri, escluso l'uso dei beni immobili aziendali, per la durata di un anno (l'intero 2001), non prorogabile e senza possibilità di recesso anticipato. Con il secondo, denominato "scrittura privata di promessa di vendita", premesso il

precedente contratto di affitto, la SOCIETA' BETA promise di vendere a SOCIETA' ALFA e quest'ultima promise di acquistare alla scadenza del precedente contratto di affitto il "ramo di azienda" affittato contemporaneamente, stabilendo il prezzo a corpo; in caso di inadempimento, si previde la possibilità di richiederne l'esecuzione o una penale doppia alla caparra. Sempre contestualmente, la SOCIETA' BETA vendette alla SOCIETA' ALFA tutta l'attrezzatura aziendale (autocarro e merci in giacenza), come risultante da fatture. Ed inoltre, le parti stipularono un accordo commerciale accessorio per la durata di cinque anni, con il quale la SOCIETA' ALFA si impegnava a non commerciare fiori e ad acquistare quelli necessari per la gestione dell'azienda dalla Poker e la SOCIETA' BETA si impegnava a fornirli ai prezzi correnti e a non svolgere attività concorrente con quella ceduta.

Sulla base di previsione contenuta nel contratto, si svolse un arbitrato irruale in ordine al "contratto di affitto di ramo di azienda", che si concluse (lodo del novembre 2005): con il rigetto della domanda di nullità dello stesso, avendo ad oggetto oltre che le licenze amministrative (rimaste intestate alla SOCIETA' BETA) anche l'avviamento; con l'accertamento della tacita proroga sino al dicembre 2004 e dei canoni maturati sino all'epoca; con l'accertamento di somme già corrisposte dalla SOCIETA' ALFA alla SOCIETA' BETA e della debenza del residuo da parte della prima alla seconda.

2. Su richiesta della SOCIETA' BETA, il Presidente del Tribunale di Trento ingiunse alla SOCIETA' ALFA il pagamento della somma di oltre Euro 21 mila, quale credito accertato dal lodo arbitrale irruale.

L'opposizione proposta da SOCIETA' ALFA fu rigettata.

Il Tribunale rigettò la domanda di nullità del lodo proposta da SOCIETA' ALFA e non prese in considerazione, ritenendole implicitamente assorbite, le altre domande concernenti il contratto preliminare di vendita, che esulavano dalla competenza degli arbitri e sulle quali questi non si erano pronunciati.

La Corte di appello, adita da SOCIETA' ALFA, con sentenza parziale, rigettò tutte le censure attinenti al lodo capi a), b) e c); ndr i capoversi del dispositivo, per chiarezza espositiva, sono stati contrassegnati da lettere dell'alfabeto da a) a g)); esaminando le domande della SOCIETA' ALFA relative al preliminare di vendita del ramo di azienda e poste in via gradatamente subordinata - nullità o simulazione, risoluzione per inadempimento, accertamento di inefficacia per sopravvenuta risoluzione consensuale, e relative restituzioni delle somme versate in esecuzione del contratto - le rigettò (capi da d) a g).

Con separata ordinanza, si dispose l'istruttoria per l'accertamento delle somme versate dalla SOCIETA' ALFA alla SOCIETA' BETA, in più rispetto all'ammontare della caparra penitenziale prevista nel preliminare e riconosciuta spettante dalla sentenza parziale, che aveva ritenuto legittimo il recesso della SOCIETA' BETA.

La sentenza definitiva, in esito all'istruttoria espletata, ritenuto pacifico che la SOCIETA' BETA avesse incassato poco più di Euro 54.000,00 e ritenuto non provato l'ulteriore versamento di oltre Euro 7.000,00, individuò il credito restitutorio nella differenza tra quanto ricevuto in più dalla

SOCIETA' BETA rispetto alla caparra penitenziale ad essa spettante, da porre in compensazione con il credito della SOCIETA' BETA di cui al decreto ingiuntivo, derivante dal lodo arbitrale relativo al contratto di affitto di "ramo d'azienda". Quindi, revocato il decreto ingiuntivo, individuò il credito restitutorio spettante alla SOCIETA' ALFA, operata la compensazione con il credito della SOCIETA' BETA derivante dal lodo e, quindi, dal decreto ingiuntivo, condannò la SOCIETA' ALFA al pagamento di oltre Euro 18.000, con accessori.

Poi, dato atto del pagamento da SOCIETA' ALFA alla SOCIETA' BETA per effetto della provvisoria esecuzione del decreto ingiuntivo, condannò la SOCIETA' BETA al pagamento della differenza tra la somma ricevuta e quanto dovutole dalle SOCIETA' ALFA.

3. La SOCIETA' ALFA propone ricorso per cassazione, affidato a quattro motivi, avverso le sentenze, sia parziale che definitiva, pronunciate dalla Corte di appello di Trento, rispettivamente in data 30 novembre 2009 e 15 luglio 2010.

La SOCIETA' BETA, ritualmente intimata, non svolge difese.

MOTIVI DELLA DECISIONE

1. E' preliminare la verifica della ritualità e tempestività dell'impugnazione avverso la sentenza parziale e avverso la sentenza definitiva.

Costituisce principio consolidato nella giurisprudenza di legittimità quello secondo cui "In tema di impugnazioni civili ed in ipotesi di sentenza non definitiva pronunciata ai sensi dell'art. 279 c.p.c., comma 2, n. 4, l'effetto riconducibile all'omessa riserva di impugnazione nel termine fissato dall'art. 361 c.p.c., non è quello della decadenza del soccombente dal potere di impugnare la sentenza, ma quello più limitato della preclusione circa la facoltà di esercizio dell'impugnazione differita. Ne consegue che la sentenza non definitiva può essere correttamente impugnata entro gli ordinari termini di cui agli artt. 325 e 327 c.p.c., (Cass. 8 aprile 2004, n. 6951, di recente, Cass. 9 gennaio 2007, n. 212).

1.1. Nella specie, la sentenza parziale - rispetto alla quale non era stata proposta riserva di impugnazione - è stata ritualmente impugnata, unitamente alla sentenza definitiva nel termine lungo previsto dall'art. 327, comprensivo del periodo di sospensione feriale, in mancanza di notifica delle stesse sentenze (sentenza parziale del 30 novembre 2009, sentenza definitiva del 15 luglio 2010, ricorso per cassazione avverso entrambe, del quale è stata effettuata la richiesta di notifica il 13 gennaio 2011).

2. Con il primo motivo si deduce violazione e falsa applicazione degli artt. 1322, 1325, 1418 e 1344 c.c., dell'art. 8 del T.U. di pubblica sicurezza, dell'art. 112 c.p.c., unitamente a tutti i vizi motivazionali.

Si censura quella parte della sentenza parziale che ha escluso la nullità del contratto preliminare di vendita di "ramo di azienda".

Si sostiene che sarebbe stata esclusa la nullità, erroneamente, nonostante oggetto dello stesso, emergente proprio dal collegamento dei contratti, fossero le licenze e l'avviamento e non il ramo di azienda. A tal fine, la ricorrente deduce la nullità del preliminare di vendita del ramo di

azienda per inesistenza dell'oggetto indicato nel nomen iuris, tenuto conto: - che l'azienda promessa non esisteva, essendo stata già venduta l'attrezzatura aziendale (autocarro e merci in giacenza), ed essendo espressamente escluso dal contratto l'immobile in cui l'azienda era esercitata; - che oggetto dello stesso non potevano essere le "licenze di esercizio" atteso che il contratto sarebbe stato nullo: per contrasto con norme imperative (art. 8 TULPS), le quali vietano la trasmissione delle stesse; ovvero per illiceità della causa ex art. 1344 c.c., perchè le parti sotto l'apparenza della promessa di vendita di azienda avrebbero compromesso di vendere le licenze; - che l'oggetto non poteva essere costituito dal solo avviamento, non cedibile separatamente dall'azienda, secondo la consolidata giurisprudenza di legittimità.

Aggiunge che la Corte di merito aveva errato nel ritenere avvenuto il trasferimento del ramo di azienda attraverso i diversi contestuali contratti collegati. In particolare, non avrebbe potuto individuare un collegamento negoziale in mancanza di domanda in tal senso, così violando l'art. 112 c.p.c.; comunque, non avrebbe potuto ritenere il collegamento sulla base solo della contestualità della data, senza indagare il nesso teologico tra i negozi (requisito oggettivo) e il comune intento delle parti di perseguire non solo l'effetto tipico di ciascuno ma anche la realizzazione di un fine ulteriore (requisito soggettivo); comunque, non avrebbe spiegato le ragioni per cui dal collegamento negoziale risulterebbe un trasferimento di azienda.

Invece, secondo la prospettazione della ricorrente, proprio dal collegamento negoziale - nel quale emerge la vendita separata della dotazione materiale dell'azienda - risulterebbe la non esistenza della azienda promessa in vendita e la coincidenza dell'oggetto del contratto con le licenze commerciali (ndr e con l'avviamento).

2.1. La sentenza parziale della Corte di appello ha rigettato la domanda di nullità del contratto preliminare di vendita di ramo di azienda, prospettata sotto il profilo della mancanza dell'oggetto, ritenendo che l'oggetto emergeva dal collegamento tra i tre contratti. Secondo il giudice di merito, all'esito dell'intersecarsi degli effetti dei tre contratti - l'affitto dell'azienda per un anno contemporaneamente alla vendita dei beni aziendali al conduttore e alla promessa di vendita con l'obbligo di stipulare il contratto definitivo alla fine dell'anno di affitto - veniva trasferita l'intera azienda, comprensiva dei beni materiali e immateriali e non solo le "licenze amministrative (ovviamente non cedibili con atti tra privati)".

2.2. Il motivo va accolto nei limiti precisati.

Ai fini dell'accoglimento della censura rilevano due profili. Da un lato il preliminare di vendita del ramo di azienda è nullo per mancanza dell'oggetto, che avrebbe dovuto essere costituito dal complesso dei beni aziendali materiali e immateriali, essendo invece l'oggetto costituito dal solo avviamento, non autonomamente cedibile.

Dall'altro, l'esistenza dell'oggetto del contratto di promessa di vendita di ramo d'azienda non può ricavarsi dall'interazione degli effetti dei contratti contestuali collegati qualora, come nella specie, alcuni di questi non siano nulli, altrimenti, il collegamento negoziale finirebbe per essere un mezzo per eludere la nullità del singolo contratto collegato; con la conseguenza che, al contrario di quanto ritenuto dal giudice del merito, il collegamento negoziale non è idoneo a consentire di ritenere esistente l'oggetto costituito dal trasferimento del ramo di azienda.

2.3. Con riferimento al primo profilo, va rilevato che, per ritenere integrata la nullità del contratto in argomento (artt. 1418 e 1325 c.c.) stante la mancanza dell'oggetto, costituito dal complesso dei beni materiali e immateriali, basta rilevare la sicura separata e contestuale cessione dell'intera attrezzatura aziendale (autocarro e merci in giacenza), mancando ogni prova in ordine all'esistenza di altri beni aziendali diversi da quelli ceduti separatamente, in una con l'espressa esclusione dal contratto dell'immobile in cui l'azienda era esercitata. Con la conseguenza che, oggetto effettivo della promessa di vendita risulta il solo avviamento, quale bene immateriale, che invece, secondo antica e non smentita, giurisprudenza di legittimità, non è autonomamente cedibile.

Ed infatti, si sostiene che, costituendo l'avviamento l'attitudine dell'azienda a funzionare e a produrre utili, non può essere concepito al di fuori dell'azienda, nè può essere considerato o trasferito separatamente da questa e la sua cessione si accompagna necessariamente alla cessione della azienda, della quale non è un elemento ma una qualità (Cass. 21 luglio 1967, n. 1889, Cass. 24 giugno 1968, n. 2110; Cass. 6 ottobre 1972, n. 2857).

Invece, ai nostri fini, diventa irrilevante che, secondo la censura avanzata dalla ricorrente, oggetto dello stesso contratto non potevano essere le "licenze di esercizio", atteso che il contratto sarebbe stato nullo: per contrasto con norme imperative (art. 8 TULPS), le quali vietano la trasmissione delle stesse; ovvero per illiceità della causa ex art. 1344 c.c., perchè le parti sotto l'apparenza della promessa di vendita di azienda avrebbero compromesso di vendere le licenze.

Nella direzione dell'irrilevanza di tale profilo ai fini della nullità del contratto, militano due osservazioni.

La prima è che dalla promessa di vendita (parzialmente riprodotta nel ricorso e indicata, in conformità alle prescrizioni dell'art. 366 c.p.c., n. 6, come doc. 2 nel fascicolo della ricorrente) risulta che nella stessa era presente il patto con cui il promittente venditore si obbligava nei confronti del promittente acquirente a prestare il suo consenso, o comunque a compiere l'attività necessaria, per consentirgli di ottenere una nuova "licenza"; patto ritenuto costantemente valido dalla giurisprudenza di legittimità, essendo un tale impegno finalizzato non alla violazione del principio della personalità della "licenza", bensì alla sua osservanza (ex multis, Cass. 15 settembre 1986, n. 5600). La seconda è che negli ultimi anni, nella giurisprudenza di legittimità si è andato affermando il principio che l'autorizzazione amministrativa all'esercizio di un'attività di impresa ha carattere personale e non è proprio riconducibile tra i beni che compongono l'azienda (Cass. 6 febbraio 2004, n. 2240), traendone la conseguenza che nel caso in cui l'azienda sia ceduta, il relativo contratto non può ritenersi, di per sé, nullo per violazione del principio di trasferibilità delle autorizzazioni (Cass. 16 ottobre 2006, n. 22112).

2.4. Con riferimento al secondo profilo, è necessaria una premessa prima di soffermarsi sui contratti collegati.

2.4.1. Non rileva la censura in cui si lamenta che il giudice del merito non avrebbe potuto ritenere il collegamento sulla base solo della contestualità della data, senza indagare il nesso teologico tra i negozi (requisito oggettivo) e il comune intento delle parti di perseguire non solo l'effetto tipico di ciascuno, ma anche la realizzazione di un fine ulteriore (requisito soggettivo);

indagine richiesta dalla giurisprudenza della Corte e rientrante tra i compiti esclusivi proprio del giudice di merito, il cui apprezzamento non è sindacabile in sede di legittimità, se sorretto da motivazione congrua ed immune da vizi logici e giuridici (ex multis, Cass. 17 maggio 2010, n. 11974). Infatti, anche se il giudice non ha motivato su tali profili, il collegamento negoziale può ritenersi pacifico nella causa, atteso che la stessa ricorrente si muove nell'ottica del collegamento dei contratti per affermare l'assenza dell'oggetto nel preliminare di vendita, dato il contratto collegato di cessione dei beni aziendali.

2.4.2. In tema di collegamento tra contratti, costituisce principio consolidato nella giurisprudenza di legittimità, quello secondo cui, il collegamento negoziale - cui le parti, nell'espli- cazione della loro autonomia possono dar vita con manifestazioni di volontà espresse in uno stesso contesto - non da luogo ad un nuovo ed autonomo contratto, ma è un meccanismo attraverso il quale le parti perseguono un risultato economico unitario e complesso, realizzato non per mezzo di un singolo contratto ma attraverso una pluralità coordinata di contratti, i quali conservano una loro causa autonoma, anche se ciascuno è finalizzato ad un unico regolamento dei reciproci interessi. Pertanto, anche quando il collegamento determini un vincolo di reciproca dipendenza tra i contratti, ciascuno di essi si caratterizza in funzione di una propria causa e conserva una distinta individualità giuridica (ex multis, Cass. 10 luglio 2008, n. 18884). La conseguenza che se ne trae è che, in caso di collegamento funzionale tra più contratti, gli stessi restano soggetti alla disciplina propria del rispettivo schema negoziale, mentre la loro interdipendenza produce una regolamentazione unitaria delle vicende relative alla permanenza del vincolo contrattuale, per cui essi "simul stabunt, simul cadent" (Cass. 22 marzo 2013, n. 7255). Ciò comporta che se un contratto è nullo, la nullità si riflette sulla permanenza del vincolo negoziale relativamente agli altri contratti.

2.4.3. Ma, non è vero l'inverso. Se un contratto è nullo il collegamento negoziale con altri contratti non nulli non comporta la validità dell'intero complesso dei contratti collegati.

Infatti, il riflesso della nullità di un contratto sulla permanenza del vincolo negoziale relativamente agli altri contratti collegati, ma con individualità autonoma, costituendo l'effetto dell'essenza del collegamento negoziale dato dalla naturale interdipendenza dei contratti collegati, non può essere impedito dalla circostanza che per ragioni estranee al fenomeno contrattuale alcuni di questi contratti siano non nulli. Come nella specie, nella quale il contratto di affitto del ramo di azienda risulta non nullo, per effetto del giudicato formatosi sulla statuizione emessa in sede di arbitrato irruale, e il contratto di vendita dei beni aziendali risulta non nullo, perchè mai contestato in sede giudiziale.

Se si ammettesse che il collegamento negoziale tra un contratto nullo (nella specie promessa di vendita) e gli altri contratti collegati non nulli (nella specie affitto di ramo di azienda e vendita dei beni aziendali) comportasse la validità dell'intero complesso dei contratti collegati, il collegamento tra contratti finirebbe con l'operare come mezzo per eludere la nullità del singolo contratto.

E, nel caso di specie, legittimerebbe il risultato economico, cui le parti ragionevolmente miravano, di consentire l'esercizio di fatto per un anno dell'azienda da parte di persona diversa, cui i beni strumentali era stati ceduti, con l'autorizzazione amministrativa ancora intestata al

cedente, ricevendo il corrispettivo per tale esercizio, con l'impegno del cedente ad adoperarsi e a non opporsi al trasferimento delle autorizzazioni amministrative nel momento in cui il cessionario avrebbe pagato l'avviamento; così ponendo in essere un contratto il cui unico oggetto era l'avviamento, essendo già stati ceduti i beni aziendali e non rientrando tra i beni aziendali l'autorizzazione amministrativa all'esercizio di un'attività di impresa. Ne consegue che il collegamento tra i contratti considerati non può essere utilizzato per ritenere - come finisce con il fare il giudice di merito - che insieme all'avviamento furono trasferiti i beni e le attrezzature e quindi, per l'interazione degli effetti tra i contratti collegati, il contratto avesse per oggetto la promessa di vendita del ramo di azienda.

3. Dall'accoglimento del primo motivo e conseguente dichiarazione di nullità del preliminare di vendita, deriva l'assorbimento dei restanti motivi di ricorso, logicamente subordinati perchè presuppongono la validità del preliminare di vendita ritenuto nullo.

Con essi, infatti, si censura la sentenza parziale (con tutti i motivi) e la sentenza definitiva nella parte in cui richiama la sentenza parziale (solo con il secondo motivo), sul presupposto della validità del contratto preliminare di vendita di ramo d'azienda, prospettando l'erroneità della decisione che riconosce il diritto della Poker alla caparra penitenziale (secondo e terzo motivo) e che rigetta la domanda della Onoranze Funebri di risoluzione dello stesso contratto per inadempimento della Poker (quarto motivo).

3.1. Per effetto dell'accoglimento del primo motivo di ricorso, che comporta la nullità del contratto preliminare di vendita del ramo d'azienda, la sentenza parziale è cassata limitatamente ai capoversi del dispositivo ndr, contrassegnati da lettere dell'alfabeto per chiarezza espositiva da a) a g) rispondenti alle lett. d), e) ed f), relativi alla promessa di vendita; restano fermi i capoversi del dispositivo, concernenti il contratto di affitto, cui inerisce il credito portato dal decreto ingiuntivo a), b), c), e concernenti l'accordo commerciale g), non oggetto di censura in questa sede, dovendo restare esclusi dal giudizio in sede di rinvio i capi non impugnati; è cassata, inoltre, per quanto di ragione, la sentenza definitiva che aveva per presupposto la validità del preliminare di vendita, fermi restando - ai fini delle restituzioni - gli accertamenti delle somme versate da Onoranze Funebri alla Poker sulla base del contratto ora dichiarato nullo e non oggetto di censura in questa sede.

In sintesi, il giudice del rinvio, che liquiderà anche le spese processuali del giudizio di cassazione, individuerà le restituzioni conseguenti alla nullità del preliminare di vendita, fermo restando quanto accertato dalla sentenza definitiva, in ordine agli importi versati a tale titolo dalla SOCIETA' ALFA alla SOCIETA' BETA e non oggetto di impugnazione in questa sede, e fermo restando quanto stabilito dalla sentenza parziale rispetto al contratto di affitto, cui inerisce il credito portato dal decreto ingiuntivo, e rispetto al rigetto della domanda concernente l'accordo commerciale, non censurati con il ricorso per cassazione.

P.Q.M.

LA CORTE DI CASSAZIONE accoglie il primo motivo di ricorso e dichiara assorbiti i restanti motivi; cassa in relazione la sentenza parziale e la sentenza definitiva; rinvia, anche per le spese processuali del giudizio di cassazione, alla Corte di appello di Trento, in diversa composizione.

Così deciso in Roma, il 7 luglio 2014.

Depositato in Cancelleria il 10 ottobre 2014

**la sentenza in commento è stata modificata nell'aspetto grafico con l'eliminazione dei dati personali nel rispetto della privacy*

Ex Parte Creditoris.it