

Centro Studi

Diritto **A**vanzato

Edizioni

Comitato scientifico:

Simone **ALECCI** (Magistrato) - Elisabetta **BERTACCHINI** (Professore ordinario di diritto commerciale, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Mauro **BOVE** (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Giuseppe **BUFFONE** (Magistrato addetto alla direzione generale della giustizia civile presso il Ministero della Giustizia) - Tiziana **CARADONIO** (Magistrato) - Costanzo Mario **CEA** (Magistrato, Presidente di sezione) - Paolo **CENDON** (Professore ordinario di diritto privato) - Gianmarco **CESARI** (Avvocato cassazionista dell'associazione Familiari e Vittime della strada, titolare dello Studio legale Cesari in Roma) - Caterina **CHIARAVALLOTTI** (Presidente di Tribunale) - Bona **CIACCIA** (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Leonardo **CIRCELLI** (Magistrato, assistente di studio alla Corte Costituzionale) - Vittorio **CORASANITI** (Magistrato, ufficio studi del C.S.M.) - Mirella **DELIA** (Magistrato) - Lorenzo **DELLI PRISCOLI** (Consigliere Suprema Corte di Cassazione) - Paolo **DI MARZIO** (Consigliere Suprema Corte di Cassazione) - Francesco **ELEFANTE** (Magistrato T.A.R.) - Annamaria **FASANO** (Consigliere presso la Suprema Corte di Cassazione) - Cosimo **FERRI** (Magistrato, già Sottosegretario di Stato alla Giustizia) - Francesco **FIMMANO'** (Professore ordinario di diritto commerciale, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Eugenio **FORGILLO** (Presidente di Tribunale) - Andrea **GIORDANO** (Avvocato dello Stato) - Mariacarla **GIORGETTI** (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Giusi **IANNI** (Magistrato) - Francesco **LUPIA** (Magistrato) - Giuseppe **MARSEGLIA** (Magistrato) - Roberto **MARTINO** (Professore ordinario di diritto processuale civile, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Francesca **PROIETTI** (Magistrato) - Serafino **RUSCICA** (Consigliere parlamentare presso il Senato della Repubblica) - Piero **SANDULLI** (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Stefano **SCHIRO'** (Presidente di sezione, Suprema Corte di Cassazione) - Bruno **SPAGNA MUSSO** (Magistrato, assistente di studio alla Corte Costituzionale) - Paolo **SPAZIANI** (Magistrato dell'Ufficio del Massimario della Corte Suprema di Cassazione) - Antonella **STILO** (Magistrato, Presidente di sezione) - Antonio **URICCHIO** (Professore ordinario di diritto tributario, Magnifico Rettore) - Antonio **VALITUTTI** (Presidente di Sezione presso la Suprema Corte di Cassazione) - Alessio **ZACCARIA** (Professore ordinario di diritto privato, componente laico C.S.M.).

Nullità del contratto: nuova domanda inammissibile convertibile in eccezione di nullità

Va confermato che l'eventuale inammissibilità per novità della domanda di nullità del contratto non ne impedisce la conversione e l'esame sub specie di eccezione di nullità, legittimamente proposta dalla parte interessata in quanto comunque rilevabile di ufficio dal giudice in ogni stato e grado del giudizio, sotto qualsiasi profilo, anche diverso dalla causa di nullità esplicitamente allegata dalla parte.

NDR: in tal senso [Cass. Sez. U, 12/12/2014, n. 26242](#).

Cassazione civile, sezione seconda, sentenza del 18.10.2018, n. 26168

...omissis...

Fatti di causa

omissis hanno proposto ricorso in cassazione articolato in tre motivi avverso la sentenza della Corte di Appello di Firenze n. 1435/2013, depositata il 23 settembre 2013. Resistono con controricorso, proponendo altresì ricorso incidentale in unico motivo, *omissis*; restano intimati senza svolgere attività difensive *omissis*.

Ricorrenti e controricorrenti hanno presentato memorie ai sensi dell'art. 378 c.p.c..

Con citazione notificata il 15 maggio 2007, *omissis*, coeredi di *omissis*, deceduta *omissis*, convennero l'altra coerede *omissis*, il marito di questa *omissis*, nonché *omissis*, domandando di accertare che l'atto 5 luglio 1993, con cui *omissis* aveva venduto alla s.r.l. X un fabbricato per civile abitazione in via *omissis*, fosse dichiarato simulato, trattandosi di donazione conclusa in favore di *omissis*, ovvero in favore della s.r.l. X, a tal fine costituita da questi ultimi. Quale conseguenza della declaratoria di simulazione e perciò dell'inefficacia dell'atto traslativo del 5 luglio 1993, gli attori domandarono di accertare che il compendio immobiliare fosse perciò compreso nell'asse ereditario di *omissis*, dichiarandosi altresì inefficace l'atto di assegnazione del fabbricato ai signori *omissis* in data 22 maggio 1998, adottato in sede di liquidazione della s.r.l. X. In corso di causa, gli attori domandarono altresì di dichiarare la nullità dell'atto di transazione intercorso tra *omissis* e i convenuti il 16 novembre 1999, sussistendo un patto commissorio in favore di *omissis*. Con sentenza del 19 marzo 2009 il Tribunale di Firenze respinse le domande, ritenendo infondata la petitio hereditatis ex art. 533 c.c., in relazione alla villa di *omissis*, in quanto il bene era fuoriuscito dall'asse ereditario di *omissis*; ove ravvisabile anche un'azione di accertamento dell'intesa simulatoria, il Tribunale ritenne non superabili in proposito i limiti di prova di cui all'art. 1417 c.c.. Quanto alla transazione del 19 novembre 1999 ed alla deduzione dell'esistenza di un sottostante patto commissorio, il Tribunale osservò come tale scrittura precludesse ogni riesame della questione, giacché intercorsa tra *omissis*, stabilendosi che i coniugi *omissis* "a tacitazione di ogni reciproca pretesa, azione e diritto, sia per l'atto privato in data 5.7.1993, sia per le obbligazioni nascenti dall'atto di cessione delle quote di capitale della s.r.l. X in data 22.3.1996, corrispondono a *omissis* la somma di L. 180.000.000". La Corte d'Appello confermò la pronuncia di primo grado, integrandone in parte la motivazione. Fu respinta la domanda di petizione ereditaria, essendo l'immobile *omissis* uscito dal patrimonio della de cuius *omissis* in base al titolo del 5 luglio 1993 in favore della s.r.l. X e poi assegnato in sede di liquidazione della stessa società agli attuali possessori *omissis*. I giudici di appello ritennero comunque gli attori, quali eredi di *omissis*, legittimati all'azione contrattuale di simulazione della vendita del 1993, azione tuttavia preclusa per la rinuncia agli atti del giudizio consacrata nella sentenza n. 143/2003 del Tribunale di Firenze, collegata alla transazione del 16 settembre 1999, la quale appunto prevedeva la "rinuncia all'azione promossa contro *omissis*", sia sotto il profilo della simulazione del pagamento del prezzo della vendita stipulata il 5 luglio 1993, sia sotto il profilo del dedotto patto commissorio, entrambi allegati a sostegno delle domande oggetto del primo giudizio transatto tra le parti. La Corte di Firenze ritenne infine contraddittorio affermare la nullità della transazione, in quanto incidente "non... su contratti illeciti, ma sulle domande volte a tale accertamento, al quale si rinuncia".

Ragioni della decisione

Il primo motivo di ricorso di *omissis* denuncia la violazione e/o falsa applicazione dell'art. 1423 c.c.. I ricorrenti principali sostengono che, in riferimento a tutte le ipotesi di nullità assoluta, il divieto di convalida dell'atto nullo previsto dall'art. 1423 c.c., dovrebbe trovare applicazione non solo nel caso di esecuzione spontanea del contratto nullo, ma, altresì, nel caso di rinuncia, preventiva o successiva, a far valere la nullità; ciò in conformità a quanto previsto, peraltro, dall'art. 1421 c.c., il quale dovrebbe comportare che l'eventuale rinuncia all'azione di nullità da parte dei

contraenti non possa ledere i diritti di coloro ai quali la legge riconosce la legittimazione a far valere la nullità.

Il secondo motivo del ricorso principale denuncia la violazione e/o falsa applicazione dell'art. 1972 c.c., in quanto la Corte di Appello, escludendo la nullità della transazione relativa alla compravendita del 5 luglio 1993, si sarebbe posta in insanabile contrasto con il comma 1, della norma citata, il quale prevede la nullità della transazione stipulata in riferimento ad un contratto illecito; in particolare i ricorrenti, richiamando la pronuncia del Tribunale di Firenze n. 143/2003, sottolineano come da questa emergesse che oggetto della transazione furono contratti di cui in quella sede fu espressamente allegata l'illiceità, stante il fatto che "la costituzione della società X fu preordinata esclusivamente alla costruzione di un meccanismo in virtù del quale *omissis* prestava a *omissis* la somma di Lire 500.000.000 a un tasso di interesse non consentito dalla legge, garantendosi la proprietà dell'immobile di *omissis* in caso di mancata costituzione dell'immobile...".

Con il terzo motivo del ricorso principale si denuncia la nullità della sentenza della Corte di Firenze per violazione dell'art. 112 c.p.c., in quanto la stessa, nel ritenere non accoglibile l'azione di petizione dell'eredità, avrebbe disatteso il motivo di appello a mezzo del quale i ricorrenti evidenziavano di aver fatto valere in giudizio "una posizione soggettivamente complessa e che le domande proposte in giudizio avrebbero dovuto essere esaminate nel loro complesso e non singolarmente e separatamente l'una dall'altra, quasi fossero domande svolte in via graduata o subordinata"; in particolare, gli appellanti avevano chiarito di aver esperito, sulla scorta della nullità di tutti gli atti posti in essere dalla *de cuius*, azione finalizzata "a recuperare il bene nella loro sfera proprietaria".

L'unico motivo del ricorso incidentale condizionato di *omissis* deduce la violazione degli artt. 99,112 e 183 c.p.c.. La Corte di Appello, dopo aver disatteso l'azione di petizione dell'eredità (visto che il bene in contesa era stato alienato a terzi prima dell'apertura della successione e che i convenuti ne erano perciò divenuti proprietari in forza di contratto), avrebbe dovuto, per i ricorrenti incidentali, arrestare la sua cognizione, "essendo l'intera domanda da respingersi ed essendo l'eventuale domanda recuperatoria (da avanzarsi in separato giudizio) scollegata dalla petizione di eredità e da proporsi secondo gli ordinari strumenti giuridici (rivendicazione o azione contrattuale)"; inoltre la Corte di Firenze non avrebbe esaminato il vizio processuale dato dalla proposizione, attraverso la prima memoria dei ricorrenti depositata il 29 ottobre 2007, di una nuova domanda, ovvero quella di accertare la nullità anche della transazione del 16 novembre 1999, rispetto alla quale i controricorrenti avevano ribadito di non accettare il contraddittorio attraverso la seconda memoria.

Occorre esaminare preliminarmente il terzo motivo del ricorso principale e l'unico motivo del ricorso incidentale, connessi tra loro perchè attinenti entrambi alla qualificazione dell'azione proposta da *omissis* con la citazione del 15 maggio 2007. Gli attori, eredi di *omissis*, deceduta *omissis*, convenendo *omissis*, chiesero di accertare che la compravendita stipulata il 5 luglio 1993, con cui *omissis* aveva trasferito alla s.r.l. X la proprietà di un fabbricato per civile abitazione in *omissis*, dissimulasse in realtà una donazione in favore *omissis*, ovvero in favore della s.r.l. X (società della quale *omissis* possedeva il 90% delle quote e *omissis* il restante 10%), a tal fine costituita da questi ultimi. Quali conseguenze della simulazione, e perciò dell'inefficacia, dell'atto del 5 luglio 1993, gli attori domandarono ulteriormente di accertare che il compendio immobiliare fosse perciò ricompreso nell'asse ereditario di *omissis*, nonchè di dichiarare inefficace l'atto di assegnazione del fabbricato ai convenuti *omissis*, adottato in data 22 maggio 1998 nel corso delle attività di liquidazione della s.r.l. X, con condanna di questi ultimi a restituire la proprietà del bene. Con la memoria ai sensi dell'art. 183 c.p.c., comma 6, del 29 ottobre 2007, gli attori domandarono altresì di dichiarare la nullità dell'atto di transazione intercorso tra *omissis* e i convenuti il 16 novembre 1999, per l'evidente sussistenza di un patto commissorio in favore di *omissis*. La Corte d'Appello di Firenze ha affermato che

"l'azione reale di petizione dell'eredità, quale pacificamente articolata dagli appellanti, non era ammissibile". Non è però corretta la qualificazione della domanda degli attori, che la sentenza impugnata ha così fatto, risultando perciò fondato il terzo motivo del ricorso principale ed infondato il motivo del ricorso incidentale nei limiti di seguito precisati.

L'azione di petizione dell'eredità è intesa, innanzitutto, al riconoscimento della qualità di erede, la quale costituisce un prius autonomo facente parte del petitum dell'azione rispetto al diritto all'acquisto dell'universalità dei beni del de cuius o di una quota di essi. La petizione di eredità è, inoltre, azione necessariamente recuperatoria, in quanto volta ad ottenere la restituzione dei beni ereditari da chi li possiede a titolo di erede (possessio pro herede) o in base a titolo successorio che non gli compete (possessio pro possessore): mediante essa, l'erede può quindi reclamare soltanto i beni nei quali egli assuma di essere succeduto mortis causa al defunto, ossia i beni che, al tempo dell'apertura della successione, erano compresi nell'asse ereditario (Cass. Sez. 2, 31/01/2014, n. 2148; Cass. Sez. 2, 09/02/2011, n. 3181; Cass. Sez. 2, 15/03/2004, n. 5252).

Non è dunque ravvisabile una domanda di petizione dell'eredità ove gli eredi agiscano nei confronti di terzi i quali possano vantare un titolo contrattuale di acquisto, come nella specie, che giustifichi il possesso di un bene già appartenente al de cuius (cfr. Cass. Sez. U, 06/07/1974, n. 1979).

Gli attori hanno agito per ottenere la dichiarazione di simulazione dell'atto dispositivo del 5 luglio 1993 compiuto da *omissis*, relativo all'immobile di via *omissis*, siccome a loro dire celante una donazione, allo scopo di acquisire il bene oggetto di donazione alla massa ereditaria per determinare le quote dei conviventi, senza peraltro addurre alcuna lesione di legittima. *omissis*, avendo, nella specie, agito nella qualità di eredi della contraente *omissis*, la quale aveva partecipato all'accordo simulatorio, si sono perciò posti nell'identica situazione giuridica sostanziale e processuale della loro dante causa (cfr. da ultimo Cass. Sez. 6 - 2, 11/01/2018, n. 536; Cass. Sez. 2, 29/02/2016, n. 3932; prima, tra le tante, Cass. Sez. 2, 22/09/2014, n. 19912; Cass. Sez. 3, 04/04/2013, n. 8215; Cass. Sez. 2, 13/11/2009, n. 24134; Cass. Sez. 2, 12/06/2007, n. 13706; Cass. Sez. 2, 28/10/2004, n. 20868; Cass. Sez. 2, 21/12/1987, n. 9507; Cass. Sez. 2, 18/12/1986, n. 7674). L'azione diretta a conseguire la nullità dell'apparente contratto di compravendita stipulato dal de cuius, perchè dissimulante una donazione (con conseguente ricostruzione del patrimonio ereditario), può peraltro essere proposta da chiunque abbia interesse ad eliminare la situazione di apparenza negoziale, e, proprio perchè può anche prescindere dalla qualità di erede dell'attore, si distingue comunque nettamente dall'azione di petizione dell'eredità, di cui all'art. 533 c.c., ed in ciò sta l'errore di qualificazione della domanda compiuto dalla Corte d'Appello di Firenze.

Quanto all'assunta novità della domanda di nullità dell'atto di transazione del 16 novembre 1999 per la sussistenza di un patto commissorio, giacchè formulata dagli attori soltanto nella memoria di appendice scritta della trattazione del 29 ottobre 2007, la questione non appare dirimente ai fini della verifica di fondatezza delle contrapposte censure, atteso che, secondo quanto precisato da Cass. Sez. U, 12/12/2014, n. 26242, pure l'eventuale inammissibilità per novità della domanda di nullità non ne impedisce la conversione e l'esame sub specie di eccezione di nullità, legittimamente proposta dalla parte interessata in quanto comunque rilevabile di ufficio dal giudice in ogni stato e grado del giudizio, sotto qualsiasi profilo, anche diverso dalla causa di nullità esplicitamente allegata dalla parte.

La questione della validità e dell'efficacia del rapporto contrattuale oggetto della transazione del 16 novembre 1999 è comunque stata al centro del dibattito processuale, in quanto la sentenza impugnata evidenzia come proprio gli appellati *omissis* avessero eccepito l'inammissibilità delle domande di simulazione e di nullità per violazione del divieto di patto commissorio, visto che le stesse erano state già oggetto dell'allegata transazione.

Il primo ed il secondo motivo del ricorso principale vanno esaminati unitamente perchè connessi e si rivelano fondati, nei limiti di seguito precisati.

La Corte d'Appello di Firenze ha ritenuto preclusa l'azione di simulazione spiegata dagli attori per effetto della rinuncia agli atti del giudizio contraddistinto come R.G. n. 289/99 Tribunale di Firenze, rinuncia collegata alla transazione del 16 settembre 1999 (ove si conveniva la "rinuncia all'azione promossa contro *omissis* ") e consacrata nella sentenza n. 143/2003 dello stesso Tribunale. La rinuncia all'azione contrattuale di *omissis* - tale da impedire agli eredi di far valere in questa causa la medesima azione - era estesa, nell'interpretazione che ne ha dato la Corte d'Appello di Firenze, anche all'azione di nullità della compravendita del 5 luglio 1993 quale espressione, unitamente agli atti collegati, tra i quali la transazione del 16 settembre 1999, di un patto commissorio nullo ex art. 2744 c.c.. La nullità della transazione, per la Corte di Firenze, doveva poi negarsi, in quanto con essa "non si transige su contratti illeciti, ma sulle domande volte a tale accertamento, al quale si rinuncia".

La Corte d'Appello, per dare conforto alla propria decisione, richiama un remoto precedente giurisprudenziale, il quale sostenne che, se è vero che il negozio giuridico nullo non è convalidabile, è però anche vero che la parte interessata può rinunciare all'azione di nullità così come può rinunciare al giudicato di nullità, dovendosi configurare queste rinunce come atti di disposizione della situazione sostanziale legittimante all'azione di nullità. Tali rinunce comportano indirettamente l'impossibilità di divenire titolare dei diritti che eventualmente deriverebbero dalla suddetta situazione sostanziale, seppur non possono configurarsi quali rinunce a diritti futuri (Cass. Sez. 3, 08/09/1977, n. 3925).

Qualche anno addietro si era già affermato in giurisprudenza che l'indisponibilità dell'esistenza di una causa di nullità non impedisce al soggetto, che abbia proposto la domanda diretta alla relativa declaratoria, di rinunciare alle situazioni soggettive cui si ricollegano l'interesse e la legittimazione all'azione proposta (rinunciando all'azione e precludendo ogni ulteriore tutela giurisdizionale del diritto), e quindi di determinare la cessazione della materia del contendere; l'insorgere di una causa che determina la cessazione della materia del contendere farebbe, del resto, venir meno altresì il potere del giudice di dichiarare d'ufficio la nullità di un atto negoziale (Cass. Sez. 1, 09/08/1973, n. 2280). Una sentenza ancor più risalente di questa Corte ebbe peraltro a statuire che la rinuncia all'azione di nullità (nella specie, di una disposizione testamentaria contenente una sostituzione fedecommissaria vietata), è praticamente inoperativa, sia perchè, anche precludendo l'esercizio dell'azione diretta ad accertarla, non toglie che la nullità stessa permanga con tutte le sue caratteristiche, compresa la rilevabilità d'ufficio, sia perchè l'azione di nullità è un'azione di accertamento, sicchè la sua denegazione non può modificare la situazione preesistente di assoluta carenza di effetti (Cass. Sez. 2, 20/01/1964, n. 129).

A fronte di queste interpretazioni della giurisprudenza, la questione della rinunciabilità dell'azione di nullità è oggetto di una pressochè unanime elaborazione dottrinale, secondo cui non può ammettersi una rinuncia a far valere la nullità negoziale, in quanto l'effetto invalidante assoluto deriva direttamente dalla legge e non è disponibile dai privati. L'inammissibilità della convalida del contratto nullo, sancita dall'art. 1423 c.c., impedisce di dar rilievo negoziale alla rinuncia unilaterale di un contraente, nel senso di rendere valido ciò che è nato come nullo, rimanendo eccezionale, per la ratio sottesa, la previsione della conferma ed esecuzione volontaria delle donazioni nulle ex art. 799 c.c.. Si osserva che, essendo la nullità negoziale rimedio posto a tutela anche di interessi pubblici, se l'atto processuale dispositivo di una parte dovesse intendersi in grado non soltanto di rinunciare all'azione, ma anche ai diritti conseguenti alla declaratoria di nullità, nel senso di precludere definitivamente anche ogni futuro intervento giudiziale, rimarrebbe travolta anche la ratio che è sottesa alla rilevabilità d'ufficio della nullità stessa, come in generale di tutte le eccezioni in senso lato, rilevabilità funzionale ad una concezione del processo che "trae linfa applicativa proprio nel valore di giustizia della decisione" (così, d'altro

canto, Cass. Sez. U, 12/12/2014, n. 26242), e attenta all'essenza della categoria della nullità, che "risiede nella tutela di interessi generali, di valori fondamentali o che comunque trascendono quelli del singolo" (così Cass. Sez. U, 04/09/2012, n. 14828). Ne consegue che in dottrina si nega convintamente che la rinuncia alla domanda di nullità possa portare ad altro che all'estinzione del processo, senza cioè intaccare il diritto sostanziale, sicchè l'azione rimarrebbe in sè impregiudicata e sarebbe riproponibile in successivi giudizi. L'indisponibilità dell'interesse protetto dalla categoria della nullità negoziale risulterebbe, in sostanza, impedimento tale da vietare qualsiasi negozio processuale dismissivo avente ad oggetto la situazione giuridica soggettiva sostanziale.

Del resto, perchè le parti possano addivenire ad un nuovo assetto degli interessi, che non poterono aver vita mediante un contratto affetto da nullità assoluta, occorre che il negozio venga rinnovato, non nel senso di riprodurlo, ma nel senso di compierlo ex novo, in maniera da sottrarlo all'influenza della preesistente situazione antiggiuridica: questo scopo non può essere conseguito, per il tassativo disposto dell'art. 1423 c.c., mediante convalida del negozio nullo, nè facendo riferimento per relationem al contenuto del negozio stesso, nè con un atto di ricognizione documentale o di convalida, nè, deve aggiungersi, mediante rinuncia della legittimazione all'azione di nullità ex art. 1421 c.c. (arg. da Cass. Sez. 2, 28/05/1979, n. 3088; Cass. Sez. 1, 30/03/1963, n. 799). Nella stessa giurisprudenza si afferma, più in generale, che la rinuncia alle azioni vertenti su interessi indisponibili (cfr. ad esempio, Cass. Sez. 1, 15/06/2017, n. 14879; Cass. Sez. 1, 01/12/1999, n. 13408; Cass. Sez. 1, 11/09/1993, n. 9477) spiega i suoi limitati effetti nel relativo giudizio, determinandone l'estinzione con cessazione della materia del contendere, per esser venuto meno l'interesse ad agire e a contraddire del rinunciante, e cioè l'interesse ad ottenere la pronuncia del giudice sulla sua domanda originaria. Il limitato effetto della rinuncia all'azione di nullità nell'ambito del procedimento in cui venga manifestata lascia, pertanto, intatta la facoltà di riproporre successivamente la domanda, nel senso che considera tale rinuncia come non incidente direttamente sul diritto sostanziale alla declaratoria di nullità, finendo altrimenti essa per contrastare con l'indisponibilità degli interessi generali sottostanti alla categoria delle nullità negoziali. E' in ogni caso decisiva un'ulteriore considerazione relativa alla fattispecie in esame. La Corte di Firenze ha accertato che la rinuncia di *omissis* alle azioni sia di simulazione che di nullità per violazione del divieto di patto commissorio trovasse causa, nella specie, nel contratto di transazione del 16 novembre 1999, volto appunto a chiudere la lite pendente davanti al Tribunale di Firenze. La rinuncia all'azione di nullità del contratto del 5 luglio 1993 (come proposta da *omissis* nel giudizio R.G. n. 289/1999), contemplata nella sentenza che dichiarava l'estinzione del processo n. 143/03 del Tribunale di Firenze, è stata, cioè, considerata tale da impedire agli eredi di quella di riproporre l'azione di nullità della medesima compravendita nel presente giudizio, non quale effetto derivato dalla definitiva abdicazione di quella all'azione (la quale avrebbe comportato l'impossibilità degli attori di spiegare la domanda nella qualità di successori della dante causa contraente *omissis*), ma essenzialmente quale conseguenza della portata preclusiva della transazione.

Ora, nella causa iniziata nel 1999 *omissis* aveva invero dedotto che la società X era stata costituita artificialmente per garantire a *omissis* l'acquisizione della proprietà dell'immobile di *omissis* in caso di mancata restituzione del prestito di lire 500.000.000 effettuato a *omissis* e a *omissis*. Per interpretazione consolidata, il divieto di patto commissorio, ex art. 2744 c.c., si estende a qualsiasi negozio che venga impiegato per conseguire il risultato concreto, vietato dall'ordinamento, dell'illecita coercizione del debitore a sottostare alla volontà del creditore, accettando preventivamente il trasferimento di proprietà di un suo bene come conseguenza della mancata estinzione del debito. In ipotesi di collegamento tra negozi pure stipulati tra soggetti diversi, ma legati da un nesso teleologico e dal comune intento delle parti di perseguire, oltre all'effetto tipico di ognuno di essi, anche l'intento pratico di costituire una garanzia

dell'adempimento del debitore nei confronti del creditore, ogni contratto collegato può dirsi nullo, pur non integrando direttamente un patto commissorio, costituendo un mezzo per eludere la norma imperativa di cui all'art. 2744 c.c., ed esprimendo perciò una causa illecita (Cass. Sez. 2, 20/07/2001, n. 9900; Cass. Sez. 2, 20/07/1999, n. 7740).

L'art. 1972, comma 1, c.c. sancisce, allora, la nullità della transazione relativa ad un contratto illecito, ovvero nullo per illiceità della causa o del motivo comune ad entrambe le parti (cfr. Cass. Sez. 1, 11/11/2016, n. 23064; Cass. Sez. 1, 08/02/2016, n. 2413). Se l'assetto di interessi complessivamente programmato dalle parti con la vendita del 5 luglio 1993 si fosse posto in contrasto con la norma imperativa di cui all'art. 2744 c.c., operando il divieto di transigere ex art. 1962 c.c., comma 1, si avrebbe la nullità della transazione del 16 novembre 1999, e rimarrebbe priva di fondamento causale anche la rinuncia all'azione di nullità proposta davanti al Tribunale di Firenze R.G. n. 289/1999, rientrando essa nell'*aliquid datum aliquid retentum* di quella transazione. La Corte di Firenze ha sostenuto che la transazione in esame non avesse disposto sui contratti illeciti, quanto sulle sole domande volte a tale accertamento, rinunciandovi, ma una rinuncia in sede transattiva all'azione di nullità di un contratto illecito si rivela nient'altro che rinuncia ai diritti conseguenti alla declaratoria giudiziale della nullità, in contrasto con l'art. 1972 c.c., comma 1. Come affermato da Cass. Sez. 1, 30/04/1969, n. 1392, quando sia in contestazione la nullità di un negozio per contrarietà alla legge, il riconoscimento della parte di una situazione che valga ad escludere la causa di nullità è giuridicamente irrilevante, perchè l'oggetto non è disponibile e non rimane influenzato dalle opinioni che i soggetti interessati manifestano in relazione ad esso.

In definitiva, viene accolto il ricorso principale e viene rigettato il ricorso incidentale. La sentenza impugnata va cassata, con rinvio ad altra sezione della Corte d'Appello di Firenze, che deciderà la causa uniformandosi a principi richiamati e tenendo conto dei rilievi svolti, e regolerà anche le spese del giudizio di legittimità.

Sussistono le condizioni per dare atto - ai sensi della L. 24 dicembre 2012, n. 228, art. 1, comma 17, che ha aggiunto l'art. 13, comma 1 quater, del testo unico di cui al D.P.R. 30 maggio 2002, n. 115 - dell'obbligo di versamento, da parte dei ricorrenti incidentali, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per l'impugnazione integralmente rigettata.

PQM

La Corte accoglie il ricorso principale, rigetta il ricorso incidentale, cassa la sentenza impugnata e rinvia ad altra sezione della Corte d'Appello di Firenze, anche per le spese del giudizio di cassazione.