

La giurisprudenza: le sentenze per esteso a cura dell'avv. Pasquale Guida

LA GIURISPRUDENZA: le sentenze per esteso**Contratto
Accordo- Preliminare ed *electio amici*****Cassazione Civile, n. 31332 del 10.11.2023, Sez. II****Contratto- Accordo- Preliminare ed *electio amici*****MASSIMA**

È principio di diritto quello secondo cui, **in tema di contratto, relativamente all'accordo, nel caso in cui sia stipulato preliminare di vendita per persona da nominare**, con la previsione che l'*electio amici* debba avvenire entro la data fissata per la stipulazione del definitivo, **affinché la nomina sia valida è necessario che la sua comunicazione alla controparte, con la relativa accettazione, sia contenuta nella domanda di esecuzione in forma specifica ex art. 2932 c.c.**, mentre, ove essa avvenga in corso di causa, il contratto per persona da nominare è destinato a produrre effetti tra le parti originarie per tardività della nomina, ove tale tardività sia prontamente eccepita.

**LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
SEZIONE SECONDA CIVILE**

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. DI VIRGILIO Rosa Maria	-	Presidente	-
Dott. OLIVA Stefano	-	Consigliere	-
Dott. CHIECA Danilo	-	Consigliere	-
Dott. TRAPUZZANO Cesare	-	rel. Consigliere	-
Dott. CAPONI Remo	-	Consigliere	-

ha pronunciato la seguente:

SENTENZA

sul ricorso (iscritto al N. R.G. 13692/2019) proposto da:

G.B., (C.F.: (Omissis)) e V.A. (C.F.: (Omissis)),
ammessi al patrocinio a spese dello Stato, rappresentati e difesi,
giusta procura in calce al ricorso, dall'Avv. Lucrezia Novaro,
elettivamente domiciliati in Roma, via Grazioli Lante n. 5, presso
lo studio dell'Avv. Marco Benvenuti;
- ricorrenti -
contro

B.G., (C.F.: (Omissis)), elettivamente domiciliato in
Roma, via M. Prestinari n. 13, presso lo studio dell'Avv. Paola
Ramadori, che lo rappresenta e difende, unitamente all'Avv. Luigi
Levati, giusta procura a margine del controricorso;
- controricorrente -
nonché

P.M., PE.Ma. e B.A.M.;
- intimati -

avverso la sentenza della Corte d'appello di Genova n. 1536/2018,
pubblicata in data 11 ottobre 2018;
udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 24
ottobre 2023 dal Consigliere relatore Cesare Trapuzzano;
sentito il P.M., in persona del Sostituto Procuratore generale Dott.
Mucci Roberto, che ha chiesto l'accoglimento del ricorso;
vista la memoria depositata nell'interesse del controricorrente, ai
sensi dell'art. 378 c.p.c.;
richiamata la precedente ordinanza interlocutoria n. 16841/2021,
depositata il 15 giugno 2021, all'esito della camera di consiglio
non partecipata del 4 dicembre 2020;
sentiti, in sede di discussione orale all'udienza pubblica, l'Avv.
Lucrezia Novaro per la ricorrente V.A. e l'Avv. Giovanni
Pietro Sanna per il ricorrente G.B..

FATTO

1.- Con atto di citazione del 9 gennaio 2001, PE.Ma., P.M. e B.A.M. convenivano, davanti al Tribunale di Parma, B.G., G.B. e V.A., chiedendo che i convenuti fossero condannati a stipulare il contratto di vendita delle residue quote societarie della Iris S.a.s. (poi divenuta Esperia di B.G. S.a.s.), nella misura del 50%, in forza del contratto preliminare di cessione del 27 gennaio 1999, con il pagamento del prezzo ulteriore dovuto di vecchie lire 950.000.000, oltre interessi e rivalutazione monetaria. In subordine, chiedevano che fosse pronunciata la risoluzione del preliminare per inadempimento dei promissari acquirenti, con la condanna di quest'ultimi alla restituzione di quanto dovuto.

Dichiarata l'incompetenza territoriale del Tribunale adito, B.G., in proprio e quale procuratore speciale di G.B. e V.A., riassumeva la causa davanti al Tribunale di Savona, chiedendo il rigetto della domanda attrice nonché, in via riconvenzionale, la pronuncia costitutiva del trasferimento del residuo 50% delle quote sociali, in favore dei promissari acquirenti, ai sensi dell'art. 2932 c.c..

Quindi, con memoria depositata ai sensi dell'art. 183 c.p.c., comma 5, secondo la versione vigente *ratione temporis*, B.G. chiedeva che le quote della società promesse in vendita fossero trasferite esclusivamente in suo favore, in quanto G.B. e V.A. lo avevano nominato quale acquirente unico di dette quote (sciogliendo la riserva di cui al preliminare per persona da nominare), in sostituzione della loro originaria posizione di promissari acquirenti in proprio, come da scrittura privata del 18 dicembre 2000, debitamente accettata dal B..

A questo punto si costituivano in proprio G.B. e V.A., i quali revocavano la procura in precedenza conferita al B. e chiedevano che il trasferimento delle quote avvenisse a vantaggio dei tre promissari acquirenti.

Per converso, PE.Ma., P.M. e B.A.M. riproponevano, in via principale, la domanda volta ad ottenere la produzione degli effetti del contratto definitivo di vendita non

concluso e, in via subordinata, la domanda di risoluzione del contratto preliminare per inadempimento dei promissari acquirenti.

Il Tribunale adito, con sentenza n. 377/2013, depositata il 24 aprile 2013, qualificate le domande reciprocamente proposte dalle parti come azioni ex art. 2932 c.c., disponeva il trasferimento delle quote sociali residue nella misura del 50% in favore dei tre promissari acquirenti, previo pagamento del corrispettivo residuo dovuto di Euro 490.634,00, e condannava gli stessi promissari acquirenti al pagamento dell'importo ulteriore di Euro 83.153,00, a titolo di credito IVA riconosciuto alla società. Rigettava, poi, la richiesta del B. di vedersi intestato, in via esclusiva, il trasferimento di tali quote residue, poiché solo il G. e la V. sarebbero stati legittimati ad agire in relazione alla *electio amici*.

2.- Proponeva appello B.G., il quale insisteva affinché il trasferimento delle quote, nella misura del 50%, previo pagamento del dovuto in favore dei promittenti venditori, avvenisse a suo esclusivo vantaggio, in ragione della *electio amici* perfezionatasi, e che fossero respinte le richieste avanzate da PE.Ma., P.M. e B.A.M. di condanna al pagamento dell'ulteriore somma di Euro 83.153,00.

In particolare, l'appellante esprimeva che, con la memoria integrativa depositata nel giudizio di primo grado, aveva depositato la *electio amici* e la procura notarile debitamente rilasciata, non revocata all'epoca, sicché il B. aveva agito anche in nome e per conto del G. e della V..

Si costituivano nel giudizio d'impugnazione PE.Ma., P.M. e B.A.M., i quali resistevano all'appello e ne chiedevano il rigetto. In via incidentale, chiedevano che fosse pronunciata la risoluzione del contratto preliminare di vendita per inadempimento dei promissari acquirenti e, in via subordinata, la sua esecuzione in forma specifica.

Si costituivano altresì nel giudizio di impugnazione G.B. e V.A., i quali

La giurisprudenza: le sentenze per esteso a cura dell'avv. Pasquale Guida

concludevano per la dichiarazione di inammissibilità dell'appello principale ovvero per il suo rigetto.

Decidendo sul gravame interposto, la Corte d'appello di Genova, con la sentenza di cui in epigrafe, accoglieva per quanto di ragione l'appello e, per l'effetto, in parziale riforma della sentenza impugnata, disponeva il trasferimento del 50% delle quote della società Esperia di B.G. S.a.s. in favore del solo B.G., previo versamento - da parte di quest'ultimo - del residuo prezzo dovuto, respingendo l'appello incidentale spiegato da P.E.Ma., P.M. e B.A.M..

A sostegno dell'adottata pronuncia la Corte territoriale rilevava, per quanto interessa in questa sede: a) che la electio amici era avvenuta in data 18 dicembre 2000, ossia prima della data fissata per la stipula del definitivo, e che il documento era stato prodotto con la memoria integrativa, senza che fosse stato mai disconosciuto da G.B. e V.A.; b) che il mutamento dell'indicazione del promissario acquirente, cui intestare le residue quote del 50%, costituiva mera emendatio libelli, come tale

ammisibile, rientrando nella stessa causa petendi e nello stesso petitum e, dunque, implicando solo una variazione in senso restrittivo dei soggetti verso cui doveva essere trasferita la quota; c) che i diritti sostanziali e processuali erano stati acquisiti dal nominato con efficacia retroattiva, in quanto la nomina era avvenuta prima della stipula del rogito; d) che la domanda di risoluzione per inadempimento avanzata dai promittenti alienanti era inammissibile, in quanto tardiva.

3.- Avverso la sentenza d'appello hanno proposto ricorso per cassazione, affidato ad un unico motivo, G.B. e V.A..

Ha resistito con controricorso B.G..

Sono rimasti intimati P.E.Ma., P.M. e B.A.M..

4.- Con ordinanza interlocutoria n. 16841/2021, depositata il 15 giugno 2021, la causa è stata rimessa alla pubblica udienza.

5.- Il controricorrente ha presentato memoria illustrativa.

DIRITTO

1.- Preliminarmente, deve essere dichiarata.

l'inammissibilità della costituzione del nuovo difensore Avv. Roberto Giovanni Aloisio (che, peraltro, nelle more, ha rinunciato al mandato difensivo) dei ricorrenti, come da comparsa di costituzione depositata il 29 luglio 2020, con procura in calce autenticata dallo stesso difensore.

Infatti, nel giudizio di cassazione - diversamente rispetto a quanto avviene con riguardo ai giudizi di merito - la procura speciale non può essere rilasciata a margine o in calce ad atti diversi dal ricorso o dal controricorso, poiché l'art. 83 c.p.c., comma 3, nella versione ratione temporis vigente, nell'elencare gli atti a margine o in calce ai quali può essere apposta la procura speciale, individua, con riferimento al giudizio di cassazione, soltanto quelli suindicati. Pertanto, se la procura non viene rilasciata

su detti atti, è necessario che il suo conferimento si realizzi nella forma prevista del citato art. 83, cioè con atto pubblico o con scrittura privata autenticata, facenti riferimento agli elementi essenziali del giudizio, quali l'indicazione delle parti e della sentenza impugnata. A quest'ultima conclusione deve pervenirsi anche con riferimento all'ipotesi in cui sopraggiunga la sostituzione del difensore nominato con il ricorso (o controricorso), non rispondendo alla disciplina del giudizio di cassazione, dominato dall'impulso d'ufficio a seguito della sua instaurazione con la notifica e il deposito del ricorso (o controricorso) e non soggetto agli eventi di cui agli artt. 299 e ss. c.p.c., il deposito di un atto redatto dal nuovo difensore (nella specie denominato "comparsa di costituzione di nuovo difensore") su cui possa essere apposta la procura speciale (Cass. Sez. U, Sentenza n. 16962 del 27/06/2018; Sez. 3, Sentenza n.

4337 del 23/02/2010; Sez. 3, Sentenza n. 13086 del 05/06/2007).

Segnatamente, per i giudizi introdotti prima del 4 luglio 2009, tra cui rientra quello di specie, non opera la novella di cui alla L. 18 giugno 2009, art. 45 - che ha, tra l'altro, modificato l'art. 83 c.p.c., comma 3, estendendo le ipotesi in cui può essere rilasciata la procura a margine o in calce anche alla memoria di nomina di nuovo difensore -, ai sensi delle disposizioni transitorie di cui all'art. 58 della citata legge.

Altrettanto inammissibile è il solo deposito in data 28 luglio 2023 di procura speciale, sottoscritta dal ricorrente G.B. e autenticata dall'Avv. Giovanni Pietro Sanna, senza alcuna formale costituzione.

Per l'effetto, sopravvive la nomina dell'originario difensore.

2.- Tanto premesso, con l'unico motivo articolato i ricorrenti denunciano, ai sensi dell'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 3, la violazione e/o falsa applicazione degli artt. 1401 e 1405 c.c., con riferimento all'art. 2932 c.c. nonché all'art. 183 c.p.c., comma 5, vigente *ratione temporis*, per avere la Corte di merito disposto, pronunciandosi sul trasferimento delle quote sociali compromesse, che esse dovessero essere trasferite in favore del solo B.G. - e, quindi, non anche in favore degli originari richiedenti - in esito alla rilevazione del fatto che, a seguito della *electio amici* comunicata in corso di causa, G.B. e V.A. avrebbero perso la loro legittimazione passiva.

Obiettano i ricorrenti che la Corte distrettuale avrebbe ritenuto erroneamente sussistente la tempestività della *electio amici*, ancorché essa fosse stata esternata in fase successiva alla proposizione della domanda giudiziale di esecuzione in forma specifica, sulla scorta della qualificazione di tale mutamento quale mera *emendatio libelli*, alla stregua dell'efficacia retroattiva della nomina tempestivamente avvenuta il 18 dicembre 2000.

E tanto nonostante la spendita della *electio amici* fosse avvenuta solo in corso di causa e, dunque, sarebbe stata inammissibile e tardiva, poiché in contrasto con il tenore dell'originario atto introduttivo, con l'effetto che la nomina esplicitata solo con la memoria integrativa del *thema decidendum*, a cura di una sola delle parti, non avrebbe implicato una riduzione della domanda, bensì un inammissibile ampliamento della stessa.

Infatti, sostengono gli istanti che, ove i promissari acquirenti si siano riservati la facoltà di nominare un terzo fino al tempo del rogito, qualora l'*electio amici* non sia intervenuta prima di tale momento e lo stesso promissario abbia agito per l'esecuzione in forma specifica dell'obbligo di concludere il contratto, sarebbe necessario che la nomina sia effettuata, al più tardi, in seno alla domanda giudiziale, con la conseguente tardività della domanda svolta in corso di causa e con il correlato consolidamento degli effetti del contratto in capo agli originari contraenti.

2.1.- Il motivo è fondato nei termini che seguono.

Si premette che, nel contratto per persona da nominare, l'esercizio del potere di nomina comporta il subingresso del terzo nel contratto, nel senso che il soggetto designato, prendendo il posto della parte originaria, che l'ha nominato, acquista i diritti ed assume gli obblighi correlativi nei rapporti con l'altro contraente, con effetto retroattivo, e dev'essere, pertanto, considerato, fin dall'origine, come l'unica parte contraente contrapposta al promittente ed a questo legata dal rapporto costituito dallo stipulante.

Il tratto peculiare del contratto per persona da nominare è costituito, quindi, proprio dal fatto di subentrare nel contratto di un terzo - per effetto della nomina e della sua contestuale accettazione - che, prendendo il posto del contraente originario (lo stipulante), acquista i diritti ed assume gli obblighi correlativi nei rapporti con l'altro contraente (promittente), determinando,

inoltre, la contemporanea fuoriuscita dal contratto dello stipulante, con effetto retroattivo (Cass. Sez. 2, Sentenza n. 4169 del 02/03/2015; Sez. 2, Sentenza n. 7217 del 21/03/2013; Sez. 1, Sentenza n. 14460 del 10/10/2002; Sez. 1, Sentenza n. 8410 del 25/08/1998; Sez. 2, Sentenza n. 3115 del 17/03/1995; Sez. 3, Sentenza n. 1998 del 08/04/1981).

Tuttavia, il subingresso del terzo allo stipulante che l'ha designato può avvenire solo a condizione che vi sia stata una tempestiva e valida *electio amici*, restando, in mancanza, applicabile l'art. 1405 c.c., a norma del quale, ove la nomina del terzo non sia stata validamente fatta nel termine stabilito dalla legge (cioè entro tre giorni dalla stipulazione ex art. 1402 c.c.) ovvero dalle parti, il contratto produce i suoi effetti nei confronti degli originari contraenti.

Ne discende che, in caso di preliminare di compravendita nel quale il promissario acquirente si sia riservato la facoltà di nominare un terzo, in proprio luogo, fino al tempo del rogito, qualora la *electio amici* non sia intervenuta prima di tale momento, l'unico soggetto legittimato ad agire per l'esecuzione in forma specifica dell'obbligo di concludere il contratto è lo stipulante (Cass. Sez. 2, Sentenza n. 6612 del 30/04/2012).

Nel caso di specie, non risulta contestato che le parti avessero stabilito, nel contratto preliminare, che il termine entro il quale i promissari acquirenti avrebbero potuto dichiarare (e comunicare all'altra parte ex art. 1402 c.c., comma 1) la loro eventuale *electio amici* era rappresentato dal "rogito", vale a dire il momento in cui le parti stesse avrebbero dovuto stipulare il contratto definitivo.

Pertanto, non essendo le parti addivenute alla stipulazione di tale contratto, l'*electio amici* non poteva essere effettuata in tale - solo ipotetica - sede.

Il che importa che il promissario acquirente, nella qualità di contraente in favore del quale sia stata prevista la facoltà

di nomina del terzo, può esercitare siffatto diritto, al più tardi, con la domanda che egli stesso abbia proposto ai sensi dell'art. 2932 c.c., derivandone, in mancanza, ove cioè la nomina del terzo sia avvenuta nel corso di giudizio, la sua tardività, con il conseguente consolidamento degli effetti del contratto in capo all'originario contraente (Cass. Sez. 2, Sentenza n. 4169 del 02/03/2015).

Ora, costituisce principio consolidato che, nel contratto per persona da nominare, l'atto di nomina - che è un atto unilaterale recettizio (Cass. Sez. 3, Sentenza n. 21254 del 29/09/2006) -, non richiedendo formule sacramentali, può consistere in qualsiasi dichiarazione con la quale il contraente indica il soggetto che deve acquistare i diritti ed assumere gli obblighi nascenti dal contratto da lui stipulato (Cass. Sez. 2, Sentenza n. 12965 del 29/09/2000), purché rivesta, a pena di nullità (Cass. Sez. 3, Sentenza n. 21254 del 29/09/2006), la stessa forma che le parti hanno utilizzato per la stipulazione del contratto, pur se non prescritta dalla legge (art. 1403 c.c., comma 1).

Tanto, nondimeno, non significa che la nomina debba necessariamente essere consacrata in una formale dichiarazione diretta dallo stipulante all'altro contraente, essendo, al contrario, sufficiente, alla luce del principio generale della libertà delle forme e della strumentalità della forma rispetto allo scopo dell'atto, che a questo pervenga una comunicazione scritta che indichi tanto la chiara volontà dello stipulante di designazione del terzo in capo al quale deve concludersi il contratto, quanto l'accettazione della nomina da parte del terzo nominato (Cass. Sez. 2, Sentenza n. 18490 del 01/09/2014; Sez. 2, Sentenza n. 23066 del 30/10/2009; Sez. 3, Sentenza n. 21254 del 29/09/2006; Sez. 2, Sentenza n. 15164 del 29/11/2001): comunicazione che, in caso di preliminare, può essere contenuta nell'atto introduttivo del giudizio instaurato per l'esecuzione specifica dell'obbligo di concludere il contratto, tanto nel caso in cui la domanda sia stata proposta direttamente dallo stipulante (il quale può ottenere la

pronuncia di trasferimento direttamente a favore del terzo che abbia nominato nella domanda giudiziale: Cass. Sez. 2, Sentenza n. 6612 del 30/04/2012; Sez. 2, Sentenza n. 3576 del 12/04/1999; Sez. 1, Sentenza n. 1219 del 17/02/1983), quanto nei casi in cui la domanda sia stata proposta congiuntamente da stipulante e terzo nominato (Cass. Sez. 3, Sentenza n. 21140 del 04/11/2004; Sez. 2, Sentenza n. 422 del 18/01/1984; Sez. 2, Sentenza n. 1135 del 24/02/1982) ovvero, come nella specie, direttamente dal beneficiario (Cass. Sez. 3, Sentenza n. 2142 del 19/10/1965).

Ebbene, nel contratto per persona da nominare, la comunicazione all'altro contraente della dichiarazione di nomina può essere fatta valere anche dal terzo nominato e, in ogni caso, può essere contenuta o, comunque, inequivocabilmente desunta dall'atto di citazione che il terzo stesso abbia notificato all'altro contraente per l'esecuzione del contratto. Allo stesso modo, l'accettazione del terzo nominato può essere contenuta in qualsiasi atto che ne manifesti chiaramente la volontà e, quindi, anche nell'atto introduttivo del giudizio promosso dal terzo nei confronti dell'altro contraente per ottenere l'esecuzione del contratto a norma dell'art. 2932 c.c. (Cass. Sez. 3, Sentenza n. 21254 del 29/09/2006; Sez. 3, Sentenza n. 21140 del 04/11/2004; Sez. 2, Sentenza n. 15164 del 29/11/2001).

2.2.- Nella fattispecie, la Corte d'appello non si è attenuta ai principi di diritto in precedenza esposti, non avendo considerato, nel riconoscere a B.G. la legittimazione esclusiva ad agire in giudizio a norma dell'art. 2932 c.c. (ed a conseguire, nella propria sfera giuridico-patrimoniale, in via esclusiva, gli effetti del trasferimento della titolarità del 50% delle quote della Esperia di B.G. S.a.s., quale persona nominata dagli originari ulteriori promissari acquirenti G.B. e V.A.), che - alla stregua dei fatti che essa stessa aveva accertato - l'*electio* del B., sebbene in tesi avvenuta tempestivamente con scrittura privata del 18 dicembre 2000 (ossia prima della proposizione della domanda ex art. 2932 c.c.), e da lui accettata (Cass. Sez. 3, Ordinanza n. 10850 del

24/04/2023), era stata fatta valere, allo scopo di determinare il subentro nei diritti e negli obblighi dell'acquirente e di rendere opponibile la nomina verso i promittenti alienanti, solo nel corso del giudizio di prime cure.

Sicché il fatto che il documento contenente tale *electio amici* sia stato prodotto in giudizio, non solo al fine di darne la prova, ma anche allo scopo di rendere edotti i promittenti alienanti di tale nomina (e di far valere, contro di essi, la nomina, ossia spiegando una domanda nuova e in antitesi con il tenore della domanda originaria), esclusivamente in epoca successiva alla proposizione della domanda (e segnatamente con il deposito della memoria integrativa del *thema decidendum*), determina la tardività della *electio* rispetto al momento ultimo previsto, quale termine di decadenza non rilevabile d'ufficio, il cui superamento è stato prontamente eccepito dagli stipulanti originari controinteressati, che ricadono nel novero dei soggetti legittimati a far valere detta decadenza - ossia promittente, promissario e terzo nominato - (Cass. Sez. 5, Ordinanza n. 18088 del 24/06/2021; Sez. 2, Sentenza n. 28394 del 28/11/2017; Sez. 2, Sentenza n. 12741 del 30/05/2007; Sez. 2, Sentenza n. 1823 del 14/02/1992; Sez. 3, Sentenza n. 3644 del 20/12/1972; Sez. 1, Sentenza n. 1018 del 21/04/1966).

In proposito, siffatta comunicazione doveva avvenire già con la domanda di esecuzione in forma specifica, quale termine ultimo per far valere la nomina, in mancanza della previsione di un termine diverso dalla data di stipulazione del definitivo (Cass. Sez. 2, Sentenza n. 3576 del 12/04/1999; Sez. 2, Sentenza n. 4780 del 24/05/1996; Sez. 2, Sentenza n. 1682 del 10/02/1993).

Invece, originariamente la domanda ex art. 2932 c.c. è stata diretta ad ottenere gli effetti della cessione definitiva di quote sociali non conclusa, nei confronti di tutti gli originari stipulanti, B.G., G.B. e V.A., avendo agito il B. in proprio e quale procuratore speciale del G. e della V. (giusta procura notarile rilasciata il 24 maggio

La giurisprudenza: le sentenze per esteso a cura dell'avv. Pasquale Guida

2001), affinché gli effetti del definitivo si producessero a vantaggio dei tre promissari acquirenti.

Ne' basta che la nomina del terzo sia avvenuta nel rispetto del termine, poiché anche la comunicazione alla controparte e la manifestazione di avvalersene avrebbero dovuto rispettare il medesimo termine preclusivo all'uopo previsto (Cass. Sez. 2, Sentenza n. 31193 del 28/11/2019; Sez. 2, Ordinanza n. 13686 del 21/05/2019; Sez. 2, Sentenza n. 4169 del 02/03/2015; Sez. 2, Sentenza n. 6612 del 30/04/2012; Sez. 2, Sentenza n. 13537 del 20/06/2011; Sez. 3, Sentenza n. 2142 del 19/10/1965), non trattandosi, quindi, di una mera emendatio libelli.

La nomina e', infatti, un atto negoziale unilaterale recettizio, indirizzato al promittente, la cui natura recettizia deve essere intesa, non nel senso che essa deve essere necessariamente rivolta e diretta dall'eligens alla controparte, ma nel senso che, una volta posta in essere, deve essere portata a conoscenza della controparte nel termine legale o convenzionale.

Ed invero, allorché l'electio amici - con la correlata accettazione - non venga validamente compiuta e comunicata entro il termine convenuto, il contratto per persona da nominare è destinato a produrre effetti tra le parti originarie, secondo lo stesso

schema che si configura all'esito della mancata dichiarazione di nomina.

Non si tratta, pertanto, di questione di rilievo esclusivamente processuale, ma di aspetto sostanziale relativo al rispetto del termine decadenziale della nomina ex art. 1402 c.c., comma 1, e art. 1405 c.c..

3.- In definitiva, il ricorso deve essere accolto, nei sensi di cui in motivazione.

La sentenza impugnata va dunque cassata, con rinvio della causa alla Corte d'appello di Genova, in diversa composizione, che deciderà uniformandosi al seguente principio di diritto e tenendo conto dei rilievi svolti, provvedendo anche alla pronuncia sulle spese del giudizio di cassazione:

"Nel caso in cui sia stipulato preliminare di vendita per persona da nominare, con la previsione che l'electio amici debba avvenire entro la data fissata per la stipulazione del definitivo, affinché la nomina sia valida è necessario che la sua comunicazione alla controparte, con la relativa accettazione, sia contenuta nella domanda di esecuzione in forma specifica ex art. 2932 c.c., mentre, ove essa avvenga in corso di causa, il contratto per persona da nominare è destinato a produrre effetti tra le parti originarie per tardività della nomina, ove tale tardività sia prontamente eccepita".

P.Q.M.

La Corte Suprema di Cassazione accoglie il ricorso nei sensi di cui in motivazione, cassa la sentenza impugnata e rinvia la causa alla Corte d'appello di Genova, in diversa composizione, anche per la pronuncia sulle spese del giudizio di legittimità.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio della Seconda Sezione civile, il 24 ottobre 2023.

Depositato in Cancelleria il 10 novembre 2023