

TI_GERICHTE 12.2020.140 vom 31. Mai 2021

TI Tribunale d'appello, 2021-05-31, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_12.2020.140

FR: TI_GERICHTE 12.2020.140 du 31 mai 2021

IT: TI_GERICHTE 12.2020.140 del 31 maggio 2021

Regeste

Culpa in contrahendo - indebito arricchimento - pena convenzionale - riduzione

Volltext

Ticino Tribunale di appello diritto civile La seconda Camera civile 31.05.2021 12.2020.140

Culpa in contrahendo - indebito arricchimento - pena convenzionale - riduzione

Incarto n. 12.2020.140 Lugano 31 maggio 2021 /jh In nome della Repubblica e Cantone Ticino La seconda Camera civile del Tribunale d'appello composta dei giudici: Fiscalini, presidente, Bozzini e Stefani vicecancelliere: Bettelini sedente per statuire nella causa - inc. n. OR.2017.210 della Pretura del Distretto di Lugano, sezione 3 - promossa con petizione 20 novembre 2017 da AP 1 rappr. da PA 1 contro AO 1 rappr. da PA 2 con cui l'attrice ha chiesto la condanna del convenuto al pagamento di fr. 1'300'000.- oltre interessi al 5% dal 1° ottobre 2016 su fr. 800'000.- e dal 17 novembre 2016 su fr. 500'000.- e in via subordinata di fr. 1'020'000.- oltre interessi al 5% dal 1° ottobre 2016 su fr. 520'000.- e dal 17 novembre 2016 su fr. 500'000.-, pretesa quest'ultima poi ridotta in sede conclusionale a fr. 520'000.- oltre interessi al 5% dal 1° ottobre 2016, domanda avversata dalla controparte, che ha postulato la reiezione della petizione, e che il Pretore con decisione 9 ottobre 2020 ha integralmente respinto; appellante l'attrice con appello 11 novembre 2020, con cui ha chiesto la riforma del querelato giudizio nel senso di accogliere la petizione, protestando spese e ripetibili di entrambe le sedi; mentre il convenuto con risposta 22 febbraio 2021 ha postulato la reiezione del gravame, pure con protesta di spese e ripetibili; letti ed esaminati gli atti e i documenti prodotti; ritenuto in fatto e in diritto: 1. Nell'ambito dell'operazione immobiliare denominata "Residenza _____", che riguardava i fondi n. _____ e _____ RFD di _____, con atto pubblico 22 giugno 2015 (doc. B) AO 1, in veste di proprietario del fondo n. _____ e di concedente, ha concesso a M_____ e D_____, in qualità di beneficiari, un diritto di compera cedibile scadente il 31 dicembre 2015 per un prezzo complessivo di fr. 2'800'000.-, di cui fr. 300'000.- da versare entro il 27 luglio 2015 al notaio, che li avrebbe poi versati al concedente quale acconto sul prezzo di vendita e a valere anche quale "pena convenzionale" in caso di mancato esercizio del diritto. Il diritto di compera è stato in seguito prorogato a tre riprese: con atto pubblico 29 dicembre 2015 (doc. D), prevedente una proroga fino al 15 marzo 2016, è stato previsto che in aggiunta al prezzo di vendita i beneficiari avrebbero corrisposto al concedente ulteriori e complessivi fr. 14'010.80 per interessi, assicurazioni e indennità che sarebbero maturati nel periodo di proroga; con atto pubblico 10 marzo 2016 (doc. E), prevedente una proroga fino al 7 aprile 2016, è stato previsto che in aggiunta al prezzo di vendita i beneficiari avrebbero corrisposto al concedente ulteriori e complessivi fr. 4'437.- per interessi, assicurazioni e indennità che sarebbero maturati nel periodo di proroga; con atto pubblico 6 aprile 2016 (doc. F),

prevedente una proroga fino al 30 settembre 2016, è stato previsto che i fr. 14'010.80 di cui al doc. D e i fr. 4'437.- di cui al doc. E avrebbero dovuto essere versati entro 10 giorni dalla firma dell'atto e che in aggiunta al prezzo di vendita i beneficiari avrebbero corrisposto al concedente, oltre ad ulteriori e complessivi fr. 43'556.50 per interessi, assicurazioni e indennità che sarebbero maturati nel periodo di proroga, altri fr. 500'000.- da versare entro il 7 aprile 2016 al notaio, che li avrebbe poi messi "a libera disposizione del concedente" quale ulteriore acconto sul prezzo di vendita e da considerarsi quale "pena convenzionale" in caso di mancato esercizio del diritto. 2. Con atto pubblico 12 aprile 2016 (doc. L) M _____ e D _____ hanno ceduto, per un prezzo di fr. 34'000.-, il diritto di compera sul fondo n. _____ RFD di _____ a AP 1. Nell'atto è stato previsto che la somma di fr. 800'000.-, già versata dai cedenti nell'ambito degli accordi di cui ai doc. B e F, sarebbe stata rimborsata dalla cessionaria mediante il versamento già avvenuto di fr. 500'000.- nelle mani dei cedenti e di fr. 300'000.- come da accordi separati. Con separato contratto di pari data (doc. N) M _____, D _____ e S _____ SA hanno ceduto a AP 1 la qualità di istante nell'ambito della procedura di rilascio della domanda di costruzione sul fondo, la qualità di mandante nel relativo contratto di architettura e i diritti d'autore sul progetto, previo pagamento a S _____ SA di complessivi fr. 700'000.-, di cui fr. 200'000.- già versati (doc. LL) e fr. 500'000.- poi compensati con il doc. O. Con due ulteriori atti pubblici di pari data (doc. P e O) AP 1, in veste di concedente, ha concesso a M _____ e D _____, rispettivamente a S _____ SA, in qualità di beneficiari, dei diritti di compera scadenti il 30 settembre 2016 su 4 appartamenti rispettivamente su un ufficio e uno spazio commerciale che sarebbero stati edificati sul fondo per un prezzo complessivo di fr. 3'555'000.- (fr. 1'705'000.-, rispettivamente fr. 1'850'000.-), di cui fr. 1'000'000.- (fr. 500'000.-, rispettivamente fr. 500'000.-) già pagati, pattuendo altresì una pena convenzionale di fr. 1'000'000.- (fr. 500'000.-, rispettivamente fr. 500'000.-) in caso di mancato esercizio del diritto di compera. 3. Nell'imminenza della scadenza del 30 settembre 2016, AP 1 ha chiesto a AO 1 di sottoscrivere l'ulteriore atto pubblico di proroga, fino al 31 ottobre 2016, del diritto di compera sul fondo di sua proprietà (doc. R), che quest'ultimo non ha però firmato. 4. Con petizione 20 novembre 2017 AP 1, al beneficio della necessaria autorizzazione ad agire (doc. FF), ha convenuto in giudizio AO 1 innanzi alla Pretura del Distretto di Lugano, sezione 3, per ottenerne la condanna al pagamento in via principale di fr. 1'300'000.- oltre interessi al 5% dal 1° ottobre 2016 su fr. 800'000.- e dal 17 novembre 2016 su fr. 500'000.- e in via subordinata di fr. 1'020'000.- oltre interessi al 5% dal 1° ottobre 2016 su fr. 520'000.- e dal 17 novembre 2016 su fr. 500'000.-, pretesa quest'ultima poi ridotta in sede conclusionale a fr. 520'000.- oltre interessi al 5% dal 1° ottobre 2016. In via principale essa ha preteso il risarcimento del danno causatole dalla mancata proroga del diritto di compera, e meglio degli acconti di fr. 800'000.- trattenuti a torto dalla controparte a titolo di pena convenzionale (da lei per altro richiesti anche in via subordinata) e degli ulteriori fr. 500'000.- da lei corrisposti a M _____, D _____ e S _____ SA, nell'ambito di un accordo transattivo (doc. T), a seguito del mancato rispetto degli accordi di cui ai doc. P e O. In via ancor più subordinata, laddove gli acconti di fr. 800'000.- fossero stati di principio acquisiti a ragione dalla controparte a titolo di pene convenzionali, ha sostenuto che le stesse erano eccessive e ne ha preteso la riduzione alla somma complessiva di fr. 280'000.-. Il convenuto si è integralmente opposto alla petizione. 5. Avendo il Pretore, con decisione 9 ottobre 2020,

respinto integralmente la petizione (dispositivo n. 1), ponendo la tassa di giustizia di fr. 28'000.- e le spese, nonché le tasse e le spese della procedura di conciliazione, a carico dell'attrice, tenuta altresì a rifondere alla controparte fr. 52'000.- per ripetibili (dispositivo n. 2), con l'appello 11 novembre 2020 che qui ci occupa, avverso dal convenuto con risposta 22 febbraio 2021, l'attrice ne ha chiesto la riforma nel senso di accogliere la petizione, protestando spese e ripetibili di entrambe le sedi. Delle rispettive argomentazioni del Pretore e delle parti si dirà, se e per quanto necessario, nei prossimi considerandi. sulla pretesa per culpa in contrahendo 6. Il Pretore, riassunti i principi alla base della responsabilità per culpa in contrahendo, ha innanzitutto respinto la pretesa fatta valere dall'attrice in via principale e volta al risarcimento del danno di complessivi fr. 1'300'000.- da lei asseritamente subito a questo titolo, che era stata motivata dall'aver fatto affidamento sull'ottenimento di una nuova proroga del diritto di compera da parte del convenuto, il quale nell'ambito delle trattative avrebbe posto come condizione per la sua concessione un ulteriore pagamento di fr. 150'000.-, da lei poi prontamente versati sul conto del notaio avv. G _____ (doc. Q), e avrebbe avuto modo di esaminare con il suo legale avv. S _____ i termini del nuovo accordo (doc. R), concordando di presenziare in data 30 settembre 2016 alla firma dell'atto presso il notaio. Egli ha in primo luogo osservato che l'attrice, sempre professatasi in grado di adempiere al pagamento del saldo del prezzo della compravendita alla scadenza del 30 settembre 2016, in causa si era limitata ad addurre che avrebbe però preferito attendere lo sviluppo di altre e non meglio precisate operazioni finanziarie prima di esercitare il diritto di compera, senza aver tuttavia dimostrato di essersi trovata nella concreta necessità di dover disporre di un'ulteriore proroga per poter dar seguito all'operazione immobiliare e adempiere così agli accordi presi con i doc. O e P. L'istruttoria non aveva inoltre permesso di appurare i contenuti e l'intensità delle trattative che sarebbero state condotte dalle parti allo scopo di finalizzare la concessione di un'ulteriore proroga del diritto di compera, le prove assunte non avendo permesso di chiarire se e quali accordi sarebbero stati raggiunti tra loro. Dagli atti era infatti emerso che nel corso del mese di settembre 2016 l'attrice si era attivata presso il notaio avv. G _____ per ottenere dal convenuto un'ulteriore proroga del diritto di compera (testi F _____ e avv. G _____), sennonché dalla testimonianza del notaio si evinceva unicamente che egli a seguito delle discussioni avute con il convenuto avrebbe inserito nella bozza di cui al doc. R la clausola riguardante le spese relative all'immobile (di fr. 10'112.90) che la beneficiaria avrebbe dovuto assumere in caso di concessione della proroga, ma per il resto, nella sua deposizione, non aveva fornito utili precisazioni riguardo alle modalità sulla base delle quali quella bozza sarebbe stata allestita né in merito ai contenuti di eventuali accordi precontrattuali raggiunti fra le parti: pur desumendosi dalla sua testimonianza che fra le parti vi erano state delle trattative e "pourparlers", in essa non figurava alcun particolare e concreto ragguaglio sui contenuti di tali discussioni, segnatamente riguardo alla posizione assunta dal convenuto nell'ambito di tali trattative. Per quanto riguardava in particolare il versamento degli ulteriori fr. 150'000.-, asseritamente richiesti dal convenuto per la concessione della proroga del diritto di compera, agli atti non vi era alcuna prova che le parti avessero raggiunto un accordo su tale punto, basti osservare che nella bozza di cui al doc. R veniva menzionato un ulteriore pagamento a titolo di acconto di soli fr. 50'000.- e non di fr. 150'000.-, come sostenuto dall'attrice, il che portava a ritenere che non vi fosse alcun accordo preciso e che il doc. R non fosse la bozza definitiva di eventuali e qui non comprovati accordi fra le parti. Per quanto atteneva poi l'intervento del consulente del convenuto avv. S _____

_____ , a cui pochi giorni prima del 30 settembre 2016 era stata sottoposta per esame la bozza della proroga del diritto di compera allestita dal notaio, nulla era dato di sapere, né del resto era stato possibile interrogarlo riguardo al suo ruolo e alle trattative condotte, la sua audizione non figurando tra le prove notificate dalle parti. In definitiva, le argomentazioni e le prove addotte dall'attrice non avevano permesso di dimostrare che le trattative intercorse con il convenuto avessero portato a un accordo poi disatteso o che egli avesse agito contrariamente alle norme della buona fede contrattuale, né che questi avesse lasciato credere all'attrice che la proroga del diritto di compera sarebbe stata concessa, circostanza questa di cui l'attrice stessa aveva del resto dubitato, come riferito da F _____ , il quale aveva dichiarato di non nutrire alcuna fiducia riguardo alla sottoscrizione della proroga da parte del convenuto ed aver perciò sollecitato il notaio per avere rassicurazioni (teste F _____). Le prove assunte nemmeno avevano permesso di appurare con quali modalità sarebbe stato fissato l'appuntamento per la firma della proroga presso il notaio avv. G _____ , il quale non è stato in grado di confermare né che l'appuntamento sarebbe stato fissato dal convenuto né tanto meno che egli avesse confermato la sua presenza all'incontro (teste avv. G _____). Sulla scorta di quanto precede, si doveva pertanto concludere che l'attrice non era stata in grado di dimostrare che le trattative inerenti l'ulteriore proroga del diritto di compera avessero raggiunto un grado di precisione e di serietà tali da poter fare affidamento sul fatto che venisse concessa. Difettando in concreto la prova di una culpa in contrahendo , nessuna responsabilità poteva pertanto essere addossata al convenuto per il mancato esercizio del diritto di compera di cui al doc. F e per il mancato adempimento degli accordi presi con i doc. O e P, responsabilità che doveva ricadere sull'attrice, la quale, seppur in misura di esercitare il diritto di compera alla scadenza del 30 settembre 2016, non aveva fatto uso di tale diritto, violando così anche gli accordi da lei stessa conclusi con i doc. O e P. 6.1. In questa sede l'attrice ha ribadito il buon fondamento della sua pretesa per culpa in contrahendo , rilevando che le conclusioni in fatto e in diritto a cui era giunto il Pretore non potevano assolutamente essere condivise. Essa ha innanzitutto rimproverato al giudice di prime cure di aver accertato erroneamente a più riprese i fatti rilevanti. A suo dire, non era del tutto vero che essa sarebbe stata in grado di pagare il saldo del prezzo della compravendita alla scadenza del 30 settembre 2016: se da un lato essa, per difficoltà dovute all'esistenza di problematiche con la sua banca riferite alla documentazione da produrre, avrebbe potuto trovare soluzioni alternative al finanziamento bancario per far fronte al saldo della compravendita, d'altro lato tale possibilità era venuta successivamente meno quando, ricevuta la disponibilità del convenuto a concederle la proroga, si era in buona fede disinteressata dal cercare soluzioni alternative, per altro non più oggettivamente attuabili nel pomeriggio del 30 settembre 2016. Non era poi vero che non vi sarebbe stato accordo sulla somma per la concessione della proroga del diritto di compera, che lei e i testimoni avevano dichiarato essere stata fissata in fr. 150'000.-, ma che dal doc. R risultava essere solo di fr. 50'000.-: essa ha in effetti osservato che nel caso specifico l'importo concordato per la concessione della proroga del diritto di compera era in realtà maggiore di quello indicato nella bozza di cui al doc. R e, “ molto verosimilmente, tale importo non era ancora stato aggiornato non essendo probabilmente la bozza definitiva ” (appello p. 30). Non era inoltre vero che dalla testimonianza del notaio avv. G _____ non figurava alcun particolare e concreto ragguaglio sui contenuti delle discussioni avute con il convenuto, segnatamente riguardo alla posizione assunta da quest'ultimo nell'ambito di tali trattative: in realtà già dalla stessa risultava un comportamento del convenuto tale da creare

in lei la speranza illusoria che la proroga del diritto di compera sarebbe stata concessa, si pensi all'esistenza di serie trattative tra le parti volte alla concessione della proroga del diritto di compera ed in particolare alla richiesta da parte del convenuto di inserire nella bozza di cui al doc. R la pretesa, " secondaria rispetto agli elementi essenziali della proroga " (appello p. 16), da lui stesso calcolata in fr. 10'112.90, riguardante le spese (interessi, assicurazioni e indennità) relative all'immobile che la beneficiaria avrebbe dovuto assumere nell'ulteriore periodo di proroga di un mese; nella stessa il notaio, che anzi si era detto convinto che la proroga del diritto di compera sarebbe stata concessa tanto da averle riferito che il convenuto si sarebbe sicuramente presentato all'appuntamento del 30 settembre 2016, non aveva oltretutto mai dichiarato di aver sentito il convenuto ritirarsi da tale trattativa, se non proprio il 30 settembre 2016. E neanche era vero che dalla testimonianza di F_____ era stato possibile accertare che l'attrice aveva dichiarato di non nutrire alcuna fiducia riguardo alla sottoscrizione della proroga da parte del convenuto, questa mancanza di fiducia essendo semmai sorta a F_____.

L'appellante ha in seguito lamentato la violazione del suo diritto di essere sentita per il fatto che il giudice di prime cure non avrebbe esaminato tutti i fatti rilevanti e non avrebbe preso posizione sulle argomentazioni da lei addotte con le conclusioni. A suo dire, il primo giudice, rilevando che il notaio avv. G_____ non era stato in grado di ricordare né che l'appuntamento per la firma della proroga del diritto di compera fosse stato fissato né tanto meno che il convenuto avesse confermato la sua presenza all'incontro, non si era tuttavia espresso sulle sue contestazioni secondo cui, a prescindere dal fatto che il non ricordare una tale circostanza avvenuta oltre 3 anni prima era più che normale, quell'appuntamento era comunque stato fissato, segnatamente dal suo segretariato, come del resto era stato indirettamente confermato dalla moglie del convenuto S_____, P_____, la quale, sentita in qualità di teste, aveva dichiarato che alle 9.00 del 30 settembre 2016 il marito aveva telefonato al notaio per dirgli che non avrebbe firmato e che nel pomeriggio di quel giorno aveva telefonicamente ribadito al notaio, che appariva seccato, che non avrebbe più firmato. Anche D_____, sentito quale teste, ma ignorato dal Pretore, aveva confermato che il convenuto aveva detto al notaio di aver accettato di concedere la proroga del diritto di compera, aveva fissato l'appuntamento dal notaio e solo il 30 settembre 2016 aveva poi comunicato il suo ripensamento a meno di ulteriore e ben più ingente pagamento rispetto a quello concordato. F_____, pure sentito quale teste, ma anch'esso ignorato dal Pretore, aveva a sua volta riferito che per il notaio la proroga del diritto di compera sarebbe stata certamente firmata dal convenuto. Essa ha inoltre ritenuto che il primo giudice avesse applicato erroneamente il diritto, in particolare laddove, senza per altro darne alcuna spiegazione né chinarsi sulla sua relativa contestazione addotta con le conclusioni e con ciò anche in violazione del suo diritto di essere sentito, non aveva ritenuto di sanzionare il comportamento processuale del convenuto, a suo dire contrario al principio di collaborazione nell'assunzione delle prove, che non aveva provveduto ad inserire l'avv. S_____ tra i testimoni da sentire in causa, fermo restando che il suo inserimento tra i testi da parte sua non sarebbe invece stato possibile, visto che, con ogni evidenza, il convenuto mai lo avrebbe comunque svincolato dal segreto professionale. E infine ha ritenuto che il primo giudice, anche a seguito dell'errato accertamento dei fatti e della violazione del suo diritto di essere sentito, avesse applicato erroneamente il diritto, rilevando che le trattative inerenti l'ulteriore proroga del diritto di compera non avessero raggiunto un grado di precisione e di serietà tali da permetterle di fare affidamento sul fatto che la stessa venisse concessa e con ciò

difettassero le condizioni per ammettere una responsabilità per culpa in contrahendo . 6.2. La responsabilità per culpa in contrahendo si fonda sul presupposto che le parti hanno l'obbligo di negoziare seriamente in base alle loro reali intenzioni, sebbene abbiano in linea di principio il diritto di interrompere le trattative in ogni tempo senza dovere fornire spiegazioni. Una parte non può, assumendo un atteggiamento contrario ai suoi reali propositi, creare nell'altra la speranza illusoria che un affare sarà certamente concluso e portarla così a prendere disposizioni in vista della stipulazione del contratto. In tal caso il comportamento contrario alle regole della buona fede non risiede nell'interruzione delle trattative, ma nell'aver mantenuto la controparte nel convincimento che il contratto sarebbe stato certamente concluso o nel non aver dissipato tale illusione. La parte che non rispetta i suoi obblighi non risponde solo quando essa ha agito con astuzia nel corso della negoziazione, ma già quando ha assunto un atteggiamento colpevole, sia che si tratti di dolo o di negligenza, perlomeno nei limiti della responsabilità in cui incorre sotto l'imperio del contratto previsto dalle parti (DTF 140 III 200 consid. 5.2). Laddove il contratto da stipulare sia sottoposto a requisiti di forma che hanno per scopo di preservare le parti da impegni avventati, una responsabilità per culpa in contrahendo può tuttavia essere riconosciuta meno facilmente, le parti avendo in tal caso un obbligo accresciuto di prevedere la possibilità di un fallimento delle trattative fino alla firma del contratto (TF 4A_615/2010 del 14 gennaio 2011 consid. 4.1, 4A_55/2019 del 4 settembre 2019 consid. 2.2.2). Anche in tale evenienza rimane però contrario alle regole sulla buona fede dare senza riserve il proprio accordo di principio alla conclusione di un contratto formale e poi rifiutare all'ultimo momento di trasporlo nelle forme legali (DTF 140 III 200 consid. 5.2; TF 4A_229/2014 del 19 settembre 2014 consid. 4.1, 4A_55/2019 del 4 settembre 2019 consid. 2.2.2). L'accordo tra le parti che permette di fondare un'eventuale responsabilità per culpa in contrahendo deve riferirsi a tutti gli elementi essenziali del negozio, per i quali le parti si devono essere manifestate la loro reciproca e concorde volontà (TF 4A_55/2019 del 4 settembre 2019 consid. 2.2.2) . Non basta per contro né la conoscenza degli impegni finanziari assunti dalla controparte né una lettera di conferma di un accordo sui punti principali dell'accordo e neppure il semplice fatto di essersi recati presso il notaio (TF 4C.152/2001 del 29 ottobre 2001 consid. 3a e 3b, 4A_615/2010 del 14 gennaio 2011 consid. 4.2). 6.3. 6.3.1. Prima di esprimersi sulle censure relative ai fatti, è opportuno esprimersi sulla valenza di alcune prove e su altre considerazioni di natura processuale di cui l'attrice ha qui lamentato la mancata considerazione da parte del Pretore. Le testimonianze di D _____ e di F _____, da lei evocate a sostegno delle sue tesi, non possono in realtà essere prese in considerazione, visto che entrambi, oltre ad essere interessati all'esito della lite, nemmeno avevano riferito circostanze da loro percepite in prima persona. Per quanto riguarda il primo, che nei passaggi menzionati dall'attrice si era perlopiù limitato a riportare quanto gli sarebbe stato detto dal notaio avv. G _____, va in effetti rilevato che nell'ambito dell'accordo transattivo di cui al doc. T era stato concordato che “ qualora la signora AP 1 ottenesse un risarcimento da parte del signor AO 1 il 50% dell'indennità risarcitoria al netto delle spese verrà devoluta ai signori M _____ e D _____ ” (cfr. pure petizione p. 11) e che proprio per questa ragione anche lo stesso, dopo averlo dapprima negato, aveva per finire ammesso che “ da questo punto di vista si può dire che effettivamente ho un interesse nella lite ” (cfr. verbale 21 gennaio 2019 p. 6). Per quanto attiene al secondo, che nei passaggi evocati dall'attrice si era limitato a riportare quanto gli sarebbe stato detto dal notaio avv. G _____, si osserva che l'attrice stessa aveva ammesso che costui era il

suo compagno nonché partner lavorativo, per cui non solo era “ normale che si sia interessato alla vicenda ” (replica p. 7), ma era anche logico che “ eventuali comunicazioni del signor _____ sono state, se del caso, fatte in rappresentanza dell’attrice ” (replica p. 21). Si aggiunga, per completezza di motivazione, che le circostanze che a dire di costoro sarebbero state loro riferite dal notaio avv. G. _____ nemmeno erano poi state confermate da quest’ultimo in occasione della sua deposizione testimoniale. È invece ampiamente a torto che essa ha preteso in questa sede, oltretutto per la prima volta e con ciò in modo irritato (art. 317 cpv. 1 CPC), che la mancata assunzione nel procedimento del l’avv. S. _____, che nessuna delle parti - nemmeno lei - aveva mai chiesto di sentire in qualità di testimone, costituisse un comportamento del convenuto contrario al principio di collaborazione nell’assunzione delle prove di cui agli art. 160 segg. CPC. 6.3.2. Ciò premesso, si osserva che l’attrice ha effettivamente ragione, sia pure in misura limitata, a lamentare un erroneo accertamento dei fatti (non però la violazione del suo diritto di essere sentito, per la quale non aveva comunque chiesto di annullare il giudizio pretorile) da parte del giudice di prime cure. Il Pretore può senz’altro essere seguito, il suo assunto non essendo stato neppure censurato, laddove ha rilevato che in causa l’attrice aveva sostenuto di aver confidato nell’ottenimento di una nuova proroga del diritto di compera da parte del convenuto, il quale a suo dire, oltre a non aver subito respinto la richiesta di proroga, nell’ambito delle trattative avrebbe posto come condizione per la sua concessione un ulteriore pagamento di fr. 150'000.- e avrebbe avuto modo di esaminare con il suo legale avv. S. _____ i termini del nuovo accordo, riassunto nella bozza di cui al doc. R, concordando di presenziare in data 30 settembre 2016 alla firma dell’atto presso il notaio avv. G. _____, salvo poi non essersi presentato. Il Pretore ha pure ragione laddove ha ritenuto che in causa l’attrice, sempre professatasi in grado di adempiere al pagamento del saldo del prezzo della compravendita alla scadenza del 30 settembre 2016, si fosse poi limitata ad addurre che avrebbe preferito attendere lo sviluppo di altre e non meglio precisate operazioni finanziarie prima di esercitare il diritto di compera (doc. DD, petizione p. 7, replica p. 15 e 19 seg.), il tutto senza tuttavia aver dimostrato - come invece da lei preteso per la prima volta e con ciò irritualmente (art. 317 cpv. 1 CPC) solo in questa sede, senza per altro aver fornito alcuna prova, con riferimento alle problematiche riferite alla documentazione da produrre alla sua banca - di essersi trovata nella concreta necessità di dover disporre di un’ulteriore proroga per poter dare seguito all’operazione immobiliare. È tuttavia con pertinenza che l’attrice ha fatto notare che in ogni caso nel corso del pomeriggio del 30 settembre 2016 le sarebbe stato ragionevolmente impossibile provvedere al pagamento del saldo del prezzo della compravendita (petizione p. 8 seg., replica p. 15 e 19). Con riferimento ai primi contatti intervenuti tra le parti nel settembre 2016, si osserva che negli allegati preliminari l’attrice, gravata dell’onere della prova, aveva sostenuto che il 23 settembre 2016 il convenuto sarebbe stato da lei informato, tramite il notaio, della sua volontà / necessità di ottenere un’ulteriore proroga del diritto di compera (petizione p. 7 e 17). Ora, a parte il fatto che quell’affermazione, rimasta allo stadio di puro parlato e neppure riproposta in questa sede dall’attrice (tant’è che essa si é ora limitata a sostenere genericamente che quel fatto si sia verificato “ prima della scadenza del 30 settembre 2016 ”, appello p. 9), nemmeno potrebbe essere considerata per il giudizio, va pure fatto notare che essa non aveva in alcun modo preteso che quel giorno avessero già avuto inizio le trattative con la controparte. Da quanto precede si deve pertanto presumere che le stesse siano state intavolate solo in una non meglio precisata data successiva, ma comunque non successiva al 28 settembre 2016, data in cui il convenuto, dopo aver finalmente ricevuto dal

notaio la bozza della proroga del diritto di compera di cui al doc. R, ne aveva potuto discutere con l'avv. S_____ per telefono (doc. 3). Con riferimento alla testimonianza del notaio avv. G_____ (verbale 3 settembre 2019 p. 2 seg.), il giudice di prime cure ha giustamente rilevato che dalla stessa, che pure aveva dato atto dell'esistenza di trattative e "pourparlers" fra le parti, non era però stato possibile stabilire quale ne fosse stato il concreto tenore e soprattutto l'esito, a parte beninteso l'inserimento nella bozza di cui al doc. R, avvenuto ovviamente prima del 28 settembre 2016 o al più tardi proprio quel giorno, della clausola riguardante le spese relative all'immobile (di fr. 10'112.90) che la beneficiaria avrebbe dovuto assumere in caso di concessione della proroga. È tuttavia anche qui con pertinenza che l'attrice ha fatto notare che da quella testimonianza era pure risultato che quella clausola, sia pure "secondaria rispetto agli elementi essenziali della proroga" (appello p. 16), era stata richiesta dal convenuto e risultava altresì che per il 30 settembre 2016 era stato fissato un appuntamento finalizzato alla firma della proroga del diritto di compera, che "si sperava" il convenuto avrebbe poi provveduto a firmare; poco importava invece quali fossero le convinzioni soggettive del notaio, ipotizzate o riferite a terzi, in merito alle presunte intenzioni del convenuto. Contrariamente a quanto preteso dall'attrice, il fatto che il convenuto avesse richiesto e accettato l'inserimento di una clausola secondaria nella bozza di cui al doc. R non significava però ancora che egli fosse stato d'accordo con le ulteriori condizioni, segnatamente - come si vedrà più avanti - quella relativa all'ulteriore versamento di fr. 50'000.- o fr. 150'000.- per la concessione della proroga del diritto di compera. Sempre con riferimento all'appuntamento del 30 settembre 2016, nonostante l'accertamento pretorile secondo cui il notaio avv. G_____ non sarebbe stato in grado di confermare né che l'appuntamento fosse stato fissato dal convenuto né tanto meno che questi avesse confermato la sua presenza all'incontro non prestò in sé il fianco a critiche (verbale 3 settembre 2019 p. 2 seg.), si osserva che è nuovamente con pertinenza che l'attrice ha rilevato che la conoscenza da parte del convenuto dell'avvenuta fissazione di quell'appuntamento era comunque stata indirettamente confermata dalla moglie S_____ P_____, la quale, sentita in qualità di teste, aveva dichiarato che alle 9.00 del 30 settembre 2016 il marito aveva telefonato al notaio per dirgli che non avrebbe firmato e che nel pomeriggio di quel giorno aveva telefonicamente ribadito al notaio, che appariva seccato, che non avrebbe più firmato (verbale 21 gennaio 2019 p. 10 seg.). Il fatto che a quel momento il convenuto possa aver detto al notaio che non avrebbe "più" firmato non significava però necessariamente ancora che egli in precedenza avrebbe invece detto che avrebbe firmato, potendosi senz'altro intendere che, diversamente da quanto fatto in occasioni delle tre precedenti proroghe del diritto di compera, questa volta non intendeva più accettare ulteriori rinvii nella conclusione dell'operazione. Ineccepibile è pure l'accertamento pretorile secondo cui, con riferimento al versamento degli ulteriori fr. 150'000.- pretesi dal convenuto per la concessione della proroga del diritto di compera, non era stato provato che le parti avessero raggiunto un accordo su tale punto, tant'è che nella bozza di cui al doc. R, che per la stessa attrice costituiva "la proroga in questione, già discussa e accettata dalle parti" (petizione p. 8), era stato menzionato un pagamento a titolo di acconto di fr. 50'000.- e non di fr. 150'000.-, come sostenuto dall'attrice (petizione p. 7), il che portava a ritenere che non vi fosse stato alcun accordo preciso e che il doc. R non fosse la bozza definitiva di eventuali e qui non comprovati accordi fra le parti. È in effetti per la prima volta solo in questa sede, e con ciò in modo irritato (art. 317 cpv. 1 CPC), che l'attrice ha sostenuto, senza per altro averlo minimamente provato, che l'importo

concordato per la concessione della proroga del diritto di compera (di fr. 150'000.-) era in realtà maggiore di quello indicato nella bozza di cui al doc. R (di fr. 50'000.-) e che, “ molto verosimilmente, tale importo non era ancora stato aggiornato non essendo probabilmente la bozza definitiva ” (appello p. 30). È invece a ragione che l’attrice ha rilevato che era stato F_____ e non lei ad aver a suo tempo avuto dubbi riguardo al fatto che il convenuto avrebbe accettato di sottoscrivere la proroga del diritto di compera e ad aver perciò sollecitato il notaio per avere rassicurazioni (verbale 14 novembre 2018 p. 11). A fronte dell’ammissione dell’attrice secondo cui “ eventuali comunicazioni del signor _____ sono state, se del caso, fatte in rappresentanza dell’attrice ” (replica p. 21), non si può tuttavia concludere per l’erroneità dell’assunto pretorile secondo cui la conoscenza di quella circostanza potesse pure esserle ascritta. 6.4. Alla luce di questo accertamento dei fatti, invero piuttosto frammentario, è incontestabile - come si dirà qui di seguito - che al convenuto non possa essere imputata una responsabilità per culpa in contrahendo , che del resto in presenza di un contratto da stipulare sottoposto a requisiti di forma poteva essere ammessa con un certo riserbo. Si aggiunga che quella responsabilità avrebbe semmai permesso all’attrice di pretendere solo il risarcimento del cosiddetto interesse negativo (DTF 140 III 200 consid. 5.2; TF 4A_229/2014 del 19 settembre 2014 consid. 4.1), che tuttavia non corrispondeva alle posizioni di danno da lei concretamente azionate, che a ben vedere non costituivano degli impegni da lei assunti in vista della conclusione dell’auspicata proroga del diritto di compera. Come detto, l’attrice non è stata a ben vedere in grado di provare che le trattative per la concessione della proroga del diritto di compera sarebbero state intavolate con il convenuto prima del 28 settembre 2016, data in cui quest’ultimo aveva potuto esaminare la bozza di cui al doc. R insieme al suo legale. Stando così le cose, va sin d’ora evidenziato che l’attrice, non avendo provato di aver agito prima di quella data, ossia 2 o 3 giorni prima della scadenza del 30 settembre 2016, non ha provato di essersi attivata tempestivamente e doveva così mettere in conto l’eventualità che la proroga potesse non esserle concessa e tenersi pronta ad attuare altre soluzioni. Ciò detto, pur potendosi senz’altro ammettere che il convenuto il 28 settembre 2016, dopo aver accettato di trattare con la controparte e aver persino accettato l’inserimento di una clausola da lui richiesta (invero secondaria) relativa alle spese dell’immobile, possa essersi chinato sulla proposta di proroga del diritto di compera trasmessagli dal notaio tanto da averne poi discusso con il suo legale, si osserva che non è tuttavia stato provato che egli avesse dato il suo accordo anche all’ulteriore pagamento di fr. 50'000.- (questo sì essenziale) previsto nella bozza di cui al doc. R per la concessione della proroga del diritto di compera, che risultava inferiore di ben fr. 100'000.- rispetto a quanto da lui preteso, rispettivamente che avesse altrimenti esternato o garantito alla controparte la sua disponibilità a trovare un compromesso. È ben vero che agli atti è risultato che il notaio aveva già provveduto a fissare un appuntamento finalizzato alla sottoscrizione dell’accordo per le 12.00 del 30 settembre 2016, ossia 12 ore solo prima della scadenza del termine. È però altrettanto vero che non risulta che quell’appuntamento fosse stato concordato con il convenuto e che quest’ultimo avesse confermato la sua presenza all’incontro, lasciando con ciò intendere che l’accordo sarebbe stato certamente trovato. In tali circostanze, il fatto che alle 9.00 del 30 settembre 2016, ossia dopo soli 1 o 2 giorni da quando aveva ricevuto dal notaio la bozza del contratto di proroga del diritto di compera di cui al doc. R, il convenuto possa avergli comunicato telefonicamente che non avrebbe firmato l’atto pubblico, non è ancora tale da fondare una sua responsabilità per culpa in contrahendo . Non è del resto stato provato che a quel momento non sarebbe stato più possibile provvedere tempestivamente al pagamento

del saldo del prezzo di fr. 2'000'000.-, che l'attrice, per altro consapevole della possibilità che l'accordo potesse non andare in porto anche solo a seguito della ritrosia manifestata fino ad allora dal convenuto, avrebbe comunque dovuto far sì che potesse essere pagato per tempo. Oltretutto, se si volesse ammettere l'esistenza delle problematiche evocate dall'attrice in questa sede e che a suo dire avrebbero momentaneamente bloccato il finanziamento bancario "per la mancanza di determinata documentazione sullo stato di "salute" dell'immobile del signor AO 1, ritenuto fondo inquinato" (appello p. 45), sarebbe stato più che dubbio (siccome tali problematiche, per loro natura, non sono certo tali da risolversi in 2 o 3 giorni) che quest'ultima, al di là delle sue continue e ripetute dichiarazioni in tal senso, sarebbe effettivamente stata in grado di esercitare per tempo il diritto di compera anche nel caso in cui il convenuto avesse rifiutato immediatamente, pochi giorni (2 o 3) prima della scadenza del 30 settembre 2016, di discutere della proroga sulla pretesa ai sensi dell'art. 163 cpv. 2 CO in relazione con l'art. 62 CO 7. Il Pretore ha in seguito respinto la pretesa azionata dall'attrice in via subordinata e volta alla restituzione, in base all'art. 163 cpv. 2 in relazione con l'art. 62 CO, degli acconti di fr. 800'000.- corrisposti a suo tempo da M_____ e D_____, nella cui posizione essa era frattanto subentrata. Egli ha evidenziato che gli accordi presi con i doc. B e F prevedevano espressamente che in caso di mancato esercizio del diritto di compera gli importi versati sarebbero stati trattenuti dal concedente a valere quali pene convenzionali e ha aggiunto che l'art. 163 cpv. 2 CO escludeva il diritto del creditore a trattenere una pena convenzionale solo nell'ipotesi in cui il mancato adempimento di un accordo fosse da ascrivere a circostanze a lui imputabili, circostanza questa che - come detto in precedenza - nel caso concreto non ricorreva. Ne ha così dedotto che non si poteva ritenere che il convenuto si fosse trovato arricchito senza valida causa giusta l'art. 62 CO o per una causa che avrebbe cessato di esistere, avendo la pena convenzionale quale scopo quello di garantire da un lato l'adempimento di un accordo e dall'altro quello di tutelare il creditore dalle conseguenze di un mancato adempimento. 7.1. In questa sede l'attrice, con riferimento a questa pretesa, si è limitata a sostenere, in modo assai succinto, che "subordinatamente, l'importo di fr. 800'000.- oltre interessi al 5% dal 1° ottobre 2016 deve comunque essere restituito ai sensi di quanto previsto all'art. 163 cpv. 2 CO e ancora più subordinatamente ex art. 62 CO, come argomentato in conclusioni di prima istanza (p. 21), ritenuto come il Pretore", dichiarando che l'art. 163 cpv. 2 CO escludeva il diritto del creditore a trattenere una pena convenzionale solo nell'ipotesi in cui il mancato adempimento di un accordo fosse da ascrivere a circostanze a lui imputabili, circostanza questa che, come si è visto in precedenza, non ricorreva nel caso concreto, "abbia respinto la pretesa rimandando semplicemente agli accertamenti fattuali errati e contestati precedentemente" (appello p. 34 seg.). 7.2. La censura dell'attrice deve senz'altro essere disattesa. Essa è innanzitutto irricevibile in ordine, visto e considerato che l'attrice, in violazione del suo obbligo di motivazione (art. 311 cpv. 1 CPC), non si è confrontata in modo puntuale con l'argomentazione addotta dal giudice di prime cure riportata in precedenza. Oltretutto il mero riferimento a quanto riportato a p. 21 delle conclusioni, in cui erano state illustrate in modo teorico e in ogni caso senza riscontri probatori riferiti alla fattispecie le condizioni per l'eventuale applicazione dell'art. 163 cpv. 2 CO, non costituiva ancora una sufficiente motivazione d'appello. Essa sarebbe comunque stata da respingere anche nel merito: la richiesta di rifusione in base all'art. 163 cpv. 2 CO risulta in effetti infondata, essendo risultato - come si è visto in precedenza (consid. 6.4) - che l'esercizio del diritto di compera alla scadenza del 30 settembre 2016 non era divenuto impossibile per una

circostanza imputabile al convenuto; la richiesta di rifusione in base all'art. 62 CO risulta a sua volta priva di fondamento, atteso che il pagamento al convenuto era validamente avvenuto sulla base dei contratti di cui ai doc. B e F. sulla pretesa ai sensi dell'art. 163 cpv. 3 CO in relazione con l'art. 62 CO 8. Il Pretore ha infine respinto anche la pretesa in via ancor più subordinata dell'attrice volta alla riduzione a fr. 280'000.-, in virtù dell'art. 163 cpv. 3 CO, degli acconti di fr. 800'000.- trattenuti dal convenuto a titolo di "pene convenzionali". Egli ha innanzitutto provveduto a qualificare giuridicamente l'importo di fr. 300'000.- pattuito nel doc. B e l'importo di fr. 500'000.- pattuito nel doc. F, rilevando che non era contestato che il primo dovesse fungere quale caparra sul prezzo di vendita in caso di esercizio del diritto di compera e quale pena convenzionale in caso di mancato esercizio dello stesso, e concludendo, dopo aver osservato che la qualifica del secondo era invece controversa, che la precisazione secondo cui tale somma sarebbe stata lasciata "a libera disposizione del concedente" e sarebbe stata considerata quale acconto sul prezzo di vendita in caso di esercizio del diritto di compera e quale pena convenzionale in caso di mancato esercizio dello stesso doveva essere intesa, in base al principio dell'affidamento - ed in particolare del fatto che al momento della firma del doc. F erano già state concesse due proroghe e che il convenuto non nutriva più fiducia in M_____ e D_____, i quali avevano disatteso le promesse iniziali di concludere in tempi brevi l'operazione, accettando poi di assumersi anche i costi legati alla proprietà dell'immobile quale condizione per l'ottenimento del prolungamento della scadenza del diritto di compera (testi Si_____ e A_____), nel senso che la stessa era destinata a garantire la concessione di una nuova proroga del diritto di compera e a concretizzare il diritto del convenuto a trattenere tale somma in caso di mancato esercizio dello stesso. Anche ammesso dunque che i fr. 800'000.- corrisposti fossero da ritenere pene convenzionali ai sensi dell'art. 163 CO, occorreva in ogni caso tener conto del fatto che per quanto concerneva almeno il secondo importo di fr. 500'000.- tale somma non sarebbe stata più ripetibile e sarebbe rimasta a libera disposizione del convenuto. Ciò detto, egli ha ritenuto che una riduzione delle pene convenzionali di fr. 800'000.- non potesse entrare in linea di conto già per il fatto che quelle somme erano state pagate dalla controparte senza riserve e nella consapevolezza di tutte le circostanze che ne avrebbero semmai giustificato la riduzione. E in ogni caso, rammentato che l'importo di fr. 500'000.- non sarebbe stato più ripetibile per volontà delle parti, ha aggiunto che nemmeno l'altro importo di fr. 300'000.- sarebbe a sua volta stato da ridurre siccome eccessivo, l'istruttoria avendo confermato che il prezzo iniziale di vendita, fissato in fr. 3'000'000.-, era stato ridotto a fr. 2'800'000.- sulla base della promessa degli allora beneficiari, poi non mantenuta, di esercitare il diritto di compera entro il 31 dicembre 2015. 8.1. In questa sede l'attrice ha contestato l'assunto pretorile secondo cui le "pene convenzionali" di complessivi fr. 800'000.- non potevano essere ridotte già per il fatto di essere state da lei pagate senza riserve e nella consapevolezza di tutte le circostanze che ne avrebbero semmai giustificato la riduzione, e ha pertanto ribadito la correttezza della sua richiesta di ridurle a fr. 280'000.-, importo corrispondente al 10% del prezzo di vendita. A tale proposito, ha escluso che in base al principio dell'affidamento si potesse ritenere che il secondo importo di fr. 500'000.- non sarebbe stato più ripetibile in caso di mancato esercizio del diritto di compera; quanto al primo importo di fr. 300'000.-, ha rilevato che il solo fatto che il prezzo di vendita sarebbe stato inizialmente ridotto da fr. 3'000'000.- a fr. 2'800'000.- sulla base della promessa degli allora beneficiari di esercitare il diritto di compera entro il 31 dicembre 2015, non significava che lo stesso fosse a sua volta da considerarsi definitivamente

acquisito. 8.2. A questo stadio della lite entrambe le parti hanno censurato la qualifica giuridica attribuita dal giudice di prime cure alle due “ pene convenzionali ”, quella di fr. 300'000.- pattuita nel contratto di diritto di compera di cui al doc. B e quella di fr. 500'000.- concordata nel contratto di proroga del diritto di compera di cui al doc. F, che per il convenuto costituivano una vera e propria pena convenzionale, mentre che per l’attrice, la quale ha invece escluso questa possibilità, costituivano piuttosto il prezzo per la concessione del diritto di compera (“ Optionsprämie ”) subordinatamente una pena di recesso. La questione, che verrà trattata qui di seguito, non riveste un carattere puramente accademico, atteso che solo in presenza di una pena convenzionale (e lo stesso vale, per analogia, anche in presenza di una pena convenzionale impropriamente detta, cfr. DTF 133 III 201 consid. 3.2, 133 III 43 consid. 3.2 e 3.8; TF 4A_268/2016 del 14 dicembre 2016 consid. 5.3.3, 4A_227/2020 del 28 gennaio 2021 consid. 3.1.1) potrebbe entrare in linea di conto una sua riduzione ai sensi dell’art. 163 cpv. 3 CO. 8.2.1. Dal tenore dei due accordi (secondo cui “ fr. 300'000.- quale acconto sul prezzo e a valere anche quale pena convenzionale qualora il presente diritto di compera non fosse esercitato entro la scadenza stabilita, sono da versare entro il 27 luglio 2015 sul conto del notaio rogante ..., il quale verserà sul conto bancario ... intestato al signor AO 1, ad avvenuta conferma dell’annotazione a RF ” [doc. B], rispettivamente secondo cui “ la parte beneficiaria del diritto di compera garantisce il versamento sul conto del notaio rogante dell’importo di fr. 500'000.- con valuta 7 aprile 2016 ... L’importo a valere quale ulteriore acconto sul prezzo di vendita. Tale importo sarà messo a libera disposizione del concedente il diritto di compera ad avvenuta conferma dell’iscrizione della proroga a RF. L’importo pagato verrà considerato quale pena convenzionale in favore del concedente il diritto di compera in caso di mancato esercizio dello stesso” [doc. F]) si può d’acchito escludere sia l’avvenuta pattuizione di una pena di recesso, non risultando che le somme in questione dovessero rimanere acquisite in caso di recesso dal contratto (così, per altro, lo stesso convenuto a p. 30 della risposta e a p. 53 della risposta all’appello), sia l’avvenuta pattuizione di una pena convenzionale vera e propria, non risultando che quelle somme dovessero rimanere acquisite in caso di inesecuzione o di esecuzione imperfetta del contratto da parte dell’attrice, il mancato esercizio del diritto di compera da parte sua non rientrando in una tale eventualità (TF 4A_227/2020 del 28 gennaio 2021 consid. 3.1.1). 8.2.2. Resta così da esaminare se le due “ pene convenzionali ” costituivano il prezzo per la concessione del diritto di compera oppure una pena convenzionale impropriamente detta, ritenuto che la prima eventualità va ammessa nel caso in cui le somme in questione costituivano l’indennizzo a favore del concedente per l’astensione da ogni atto che possa impedire la vendita durante il periodo di validità del diritto di compera concesso, ossia per la restrizione subita nei suoi diritti durante il periodo di validità di quel diritto (TF 4A_227/2020 del 28 gennaio 2021 consid. 3.1.1, 3.1.2 e 3.2), mentre che la seconda va ammessa nel caso in cui le somme in questione dovevano servire per esercitare una pressione sulla parte al beneficio del diritto di compera affinché lo esercitasse per tempo (TF 4A_227/2020 del 28 gennaio 2021 consid. 3.1.1, 3.1.3 e 3.2). 8.2.2.1. Per l’interpretazione di disposizioni contrattuali è in primo luogo decisiva la vera e concorde volontà delle parti contraenti (“interpretazione soggettiva”), che se del caso deve essere stabilita sulla base di indizi empirici, quali il tenore delle loro dichiarazioni scritte o orali, rispettivamente il contesto generale, ossia le circostanze precedenti o successive idonee a eventualmente determinarla (DTF 144 III 93 consid. 5.2.2; TF 4A_227/2020 del 28 gennaio 2021 consid. 3.2.1). Se il giudice non è in grado di determinare la vera e concorde volontà delle parti contraenti -

siccome le prove difettano o non sono concludenti - oppure se constatata che una parte non ha compreso la volontà espressa dall'altra al momento della conclusione del contratto - ciò che va stabilito sulla base delle risultanze istruttorie - le dichiarazioni contrattuali vanno interpretate secondo il principio dell'affidamento ("interpretazione oggettiva") e cioè come il destinatario poteva e doveva in buona fede capirle nella situazione concreta (DTF 144 III 93 consid. 5.2.3; TF 4A_227/2020 del 28 gennaio 2021 consid. 3.2.1). In una tale eventualità il senso di un testo, apparentemente chiaro, non è necessariamente determinante, motivo per cui un'interpretazione meramente letterale è proibita. Anche se il tenore di una clausola contrattuale appare a prima vista limpido, può risultare da altre condizioni contrattuali, dallo scopo previsto dalle parti o da altre circostanze che la lettera di tale clausola non restituisca esattamente il senso dell'accordo. Non ci si allontana invece dal senso letterale del testo adottato dagli interessati, se non vi è alcuna ragione seria per ritenere che esso non corrisponda alla loro volontà (TF 4A_348/2015 del 15 settembre 2016 consid. 3.3).

8.2.2.2. Nel caso di specie le parti hanno in generale dato atto, come per altro accertato anche dal giudice di prime cure, che i testimoni sentiti in causa non avevano permesso di chiarire quale fosse stata, con riferimento alle somme di fr. 300'000.- e di fr. 500'000.-, la reale e concorde volontà delle parti al momento della sottoscrizione degli accordi di cui ai doc. B e F, nei quali le stesse erano state denominate quale "acconto sul prezzo" (doc. B) rispettivamente "quale ulteriore acconto sul prezzo di vendita" (doc. F), nonché quale "pena convenzionale" (doc. B e F) e meglio "qualora il presente diritto di compera non fosse esercitato entro la scadenza stabilita" (doc. B) rispettivamente "in caso di mancato esercizio dello stesso" (doc. F). Va tuttavia sin d'ora rilevato che il fatto che le parti coinvolte, tutte sostanzialmente cognite della materia (D _____, M _____ e l'attrice, da una parte, nella loro pacifica qualità di imprenditori attivi nelle promozioni immobiliari e il convenuto, dall'altra, pur essendo il semplice concessionario di un garage nel frattempo pensionato, siccome amministratore di una società avente come scopo la compravendita di immobili e l'amministrazione, gestione, costruzione e riattazione di stabili [cfr. doc. II] e soprattutto in quanto costantemente consigliato, almeno nella vertenza avente per oggetto la concessione e le proroghe del diritto di compera [cfr. risposta p. 5, duplica p. 7; doc. 3], da un avvocato), abbiano ritenuto di adottare, aderendo a quanto proposto dal notaio, questa particolare formulazione senza che risulti alcun riferimento a un eventuale prezzo per la concessione del diritto di compera rispettivamente della sua proroga, costituisce un serio indizio a favore della pattuizione di una pena convenzionale (nella sua accezione impropria).

8.2.2.3. Con riferimento alla somma di fr. 300'000.- di cui al doc. B, il convenuto non ha invero censurato l'accertamento pretorile, che deve così essere considerato assodato e comunque risulta ineccepibile (cfr. risposta p. 29 seg. e p. 37 seg. e contrario), secondo cui egli nemmeno aveva contestato in causa che quell'importo dovesse fungere quale caparra sul prezzo di vendita in caso di esercizio del diritto di compera e quale pena convenzionale in caso di mancato esercizio dello stesso. In questa sede egli, modificando quella sua precedente posizione, si è più che altro limitato a sostenere che il fatto che il prezzo di vendita fosse stato inizialmente ridotto da fr. 3'000'000.- a fr. 2'800'000.- sulla base della promessa degli allora beneficiari "di una chiusura dell'operazione con esercizio di questo diritto ... in tempi brevi" (risposta all'appello p. 7) costituirebbe un indizio della pattuizione di un prezzo per la concessione del diritto di compera. A torto. La circostanza, per altro attinente più che altro all'avvenuta riduzione di fr. 200'000.- del prezzo iniziale, risulta semmai essere un ulteriore indizio a favore della pattuizione di una pena convenzionale impropriamente detta: a parte il fatto che

il convenuto nemmeno ha spiegato, e comunque non è dato di comprendere, per quale motivo la sola riduzione di fr. 200'000.- del prezzo inizialmente previsto dovrebbe indurre a concludere che l'importo di fr. 300'000.- allora corrisposto (per altro superiore di fr. 100'000.- rispetto a quest'altra somma) costituisse il prezzo per la concessione del diritto di compera ed anzi a ben vedere nemmeno ha indicato da quale altra eventuale ragione si dovesse concludere che quell'importo costituiva il prezzo per la concessione di quel diritto per la durata di 6 mesi, si osserva che egli ha in effetti lasciato intendere che la riduzione del prezzo iniziale, e con ciò a suo dire anche la somma allora corrisposta, erano state concordate per far sì che l'affare avesse a concludersi " in tempi brevi ", in altre parole proprio per esercitare una pressione sulla parte al beneficio del diritto di compera affinché lo esercitasse alla scadenza prevista. In tali circostanze, visto anche il particolare tenore letterale dell'accordo adottato dalle parti, cognite - come detto - della materia, si deve senz'altro concludere, come per altro sostanzialmente fatto anche dal giudice di prime cure, per la pattuizione di una pena convenzionale impropriamente detta. 8.2.2.4. Con riferimento alla somma di fr. 500'000.- di cui al doc. F, l'attrice ha contestato che nelle particolari circostanze, e meglio a seguito del mancato esercizio del diritto di compera nonostante la concessione di due proroghe e la sostanziale perdita di fiducia nella controparte da parte del convenuto, l'aggiunta nell'atto pubblico secondo cui quell'importo sarebbe stato lasciato "a libera disposizione del concedente " potesse essere intesa nel senso della pattuizione di un prezzo per la concessione della proroga del diritto di compera; oltretutto, a suo dire, la situazione venutasi a creare non era sostanzialmente diversa da quella che aveva portato, con una pattuizione del tutto analoga, al versamento dei precedenti fr. 300'000.-. Da parte sua il convenuto, oltre ad aver dichiarato di condividere l'accertamento pretorile, ha invece fatto notare che la pattuizione di un prezzo per la concessione della proroga del diritto di compera, da lui considerata condizione sine qua non , era confermata dallo scritto da lui inviato al notaio il giorno prima della firma dell'atto pubblico nel quale aveva dichiarato che " la proroga viene concessa a fronte del pagamento ... dell'importo di fr. 500'000.-" (doc. 10), il tutto salvo poi aver aggiunto che l'intenzione delle parti era " quella di aumentare la serietà della relazione contrattuale " (risposta p. 9, conclusioni p. 9, risposta all'appello p. 9 e 56). Contrariamente a quanto preteso dal Pretore e dal convenuto, anche in questo caso, come già per la somma precedentemente versata di fr. 300'000.-, si deve concludere per l'avvenuta pattuizione di una pena convenzionale impropriamente detta. Anche se dallo scritto allestito dal convenuto il giorno prima della firma dell'atto pubblico (doc. 10) sembrerebbe effettivamente emergere la sua volontà di concedere la proroga solo e a condizione del pagamento di fr. 500'000.-, che dunque poteva (ma non necessariamente doveva) essere inteso quale prezzo per la concessione di quel diritto, si osserva che quella missiva non era stata indirizzata alla sua controparte contrattuale di allora (D _____ e M _____) bensì al notaio e soprattutto che la stessa è stata da quest'ultimo recepita in tutt'altro senso, tanto da aver poi allestito un atto pubblico del tenore di cui si è detto (secondo cui "l'importo a valere quale ulteriore acconto sul prezzo di vendita. ... L'importo pagato verrà considerato quale pena convenzionale in favore del concedente il diritto di compera in caso di mancato esercizio dello stesso"), che per finire è stato accettato e sottoscritto dalle parti contraenti, anche dal convenuto, nell'occasione sempre consigliato dal proprio avvocato. Il fatto che nella clausola in questione sia stato precisato che "t ale importo sarà messo a libera disposizione del concedente il diritto di compera ad avvenuta conferma dell'iscrizione della proroga a RF" non assume una valenza particolare, costituendo a ben vedere una soluzione equivalente a quella adottata in

precedenza per l'importo di fr. 300'000.- (" fr. 300'000.- ... sono da versare ... sul conto del notaio rogante ..., il quale verserà sul conto bancario ... intestato al signor AO 1, ad avvenuta conferma dell'annotazione a RF "). Non va oltretutto scordato che in questa sede il convenuto ha ammesso che la pattuizione dell'importo di fr. 500'000.- era volta ad " aumentare la serietà della relazione contrattuale ", in altre parole ad esercitare anche in questo caso una pressione sulla parte al beneficio del diritto di compera affinché lo esercitasse alla scadenza prevista. Sulla base di queste circostanze, non vi è pertanto motivo di far astrazione dal tenore letterale dell'accordo. 8.3. Accertato con ciò che le due " pene convenzionali " di cui ai doc. B e F costituivano giuridicamente delle pene convenzionali improprie, di principio passibili di essere ridotte ai sensi dell'art. 163 cpv. 3 CO (cfr. consid. 8.2), si tratta ora di esaminare se, come preteso dal convenuto e ritenuto dal giudice di prime cure sulla base della giurisprudenza (DTF 133 III 43 consid. 3.5.2 e 3.6), una loro riduzione dovesse però essere esclusa per il fatto che le due somme di complessivi fr. 800'000.- erano state pagate dalla controparte senza riserve e nella consapevolezza di tutte le circostanze che ne avrebbero semmai giustificato la riduzione. Non è così. La giurisprudenza in questione risulta in effetti applicabile unicamente nel caso in cui il pagamento incondizionato e senza riserve del debitore sia avvenuto con la consapevolezza di aver corrisposto solo ed esclusivamente un'indennità a titolo di " penale " e costituisca così un suo riconoscimento della stessa (" Anerkennung "), ciò che non è tuttavia il caso laddove, come nel caso di specie, il pagamento doveva invece avere una doppia valenza, ammessa anche dal convenuto (risposta all'appello p. 62), quella di acconto sul prezzo di vendita in caso di esercizio del diritto di compera e quello di pena convenzionale in caso di mancato esercizio dello stesso (DTF 133 III 43 consid. 3.5.2). 8.4. Appurato così che nulla osta all'eventuale riduzione delle due " pene convenzionali " di cui ai doc. B e F, resta da esaminare se e in quale misura la stessa possa essere concessa. 8.4.1. Giusta l'art. 163 cpv. 3 CO il giudice deve ridurre secondo il suo prudente criterio le pene convenzionali eccessive. Egli deve tuttavia dare prova di un certo riserbo, visto e considerato che le parti sono libere di fissare l'ammontare della pena (art. 163 cpv. 1 CO) e che i contratti devono di principio essere rispettati. Il suo intervento è necessario solo se l'ammontare della pena è così elevato da oltrepassare ogni misura ragionevole, al punto da non essere più compatibile con il diritto e l'equità. Una riduzione della pena si giustifica segnatamente quando esiste una sproporzione crassa tra l'importo convenuto e l'interesse del creditore a mantenere la totalità della sua pretesa, da misurarsi concretamente al momento in cui la violazione contrattuale si è verificata. Per stabilire il carattere eccessivo della pena convenzionale non bisogna ragionare in modo astratto, ma occorre al contrario prendere in considerazione tutte le circostanze concrete del caso; in particolare si deve tenere conto della natura e della durata del contratto, della gravità della colpa e della violazione contrattuale, nonché dell'esperienza commerciale e della situazione economica delle parti, in particolare di quella del debitore. Una pena non può essere considerata eccessiva per il solo fatto che ecceda il risarcimento del danno dovuto al creditore a seguito dell'inadempimento. Non è tuttavia compito del creditore quello di addurre la prova che la pena stipulata è appropriata. Spetta al contrario al debitore allegare e stabilire i fatti che ne giustificano una riduzione. In tal caso però, vista l'evidente difficoltà probatoria del debitore nel sostanziare il danno subito dalla controparte, si può pretendere che il creditore stesso quantifichi il proprio danno (DTF 133 III 201 consid. 5.2 ; TF 4A_268/2016 del 14 dicembre 2016 consid. 5.1, 4A_257/2020 del 18 novembre 2020 consid. 5.2, 4A_227/2020 del 28 gennaio 2021 consid. 4.1). 8.4.2. Nel caso di specie è indiscutibile che le pene convenzionali di complessivi fr.

800'000.-, corrisposte al convenuto nell'ambito della concessione di un diritto di compera della durata complessiva di poco più di 15 mesi (ritenuto che quelle somme erano state in particolare versate per la concessione di quel diritto per poco più di 6 mesi e per la concessione della proroga dello stesso per poco meno di 6 mesi, ossia il tutto per circa 12 mesi), siano talmente elevate da non essere più compatibili con il diritto e l'equità, costituendo ben il 28.57% del prezzo di vendita concordato di fr. 2'800'000.- (cfr. DTF 133 III 201 consid. 5.3, dove era stata riconosciuta eccessiva una pena convenzionale pari a circa il 20% del prezzo di vendita), poco importando invece se il convenuto fosse stato indotto ad accettare una riduzione di fr. 200'000.- dal prezzo inizialmente previsto di fr. 3'000'000.- a seguito della promessa, invero mai formalizzata, di conclusione dell'affare in tempi brevi. Il convenuto, che - come detto - doveva esser considerato sostanzialmente cognito della materia (cfr. consid. 8.2.2.2) e al quale per le due proroghe del diritto di compera dal 1° gennaio al 7 aprile 2016 erano comunque già stati riconosciuti, a titolo di interessi, assicurazioni e indennità che sarebbero maturati in quel periodo, fr. 18'447.70 (fr. 14'010.80 [doc. D] e fr. 4'437.- [doc. E]), non ha provato di aver subito un danno superiore ai fr. 43'556.50, da lui concordati a titolo di interessi, assicurazioni e indennità in occasione della proroga del diritto di compera dall'8 aprile al 30 settembre 2016 (doc. F). Negli allegati preliminari egli si era invero limitato genericamente ad indicare che la concessione di quel diritto durante poco più di 15 mesi gli avrebbe causato dei presunti e non meglio precisati danni all'immobile (garage e appartamento) per sondaggi e modine nonché per la perdita dell'attività del garage stesso (risposta p. 18 e 32, duplica p. 6), ma non li aveva assolutamente quantificati, se non per la prima volta e con ciò in modo irrito (art. 229 cpv. 1 CPC) nel suo allegato conclusionale, nel quale oltretutto nemmeno aveva indicato alcuna prova a sostegno della sua quantificazione. È poi ancora per la prima volta e con ciò nuovamente in modo irrito (art. 229 cpv. 1 CPC) solo in sede conclusionale che egli aveva addotto l'esistenza di ulteriori pregiudizi, segnatamente quello derivatogli dal maggiore onere fiscale e dai maggiori oneri sociali come pure quello derivatogli dal rischio di non poter più vendere il suo fondo, a fronte di un suo valore di mercato asseritamente di gran lunga inferiore, al prezzo che gli era stato offerto (conclusioni p. 39 seg.). Ed è sempre per la prima volta e con ciò in modo irrito (art. 229 cpv. 1 CPC) solo in sede conclusionale, che egli ha pure sostenuto di essere attualmente solo al beneficio di una rendita AVS (conclusioni p. 2). Come si è detto (consid. 6.4), il mancato esercizio del diritto di compera, che aveva comportato che gli acconti versati diventassero delle pene convenzionali improprie, non era poi riconducibile a un comportamento doloso o in malafede dell'attrice, ma più che altro alla sua (comunque assai meno grave) colpevole negligenza di aver dato per scontata la concessione di un'ulteriore proroga di quel diritto e di non essersi quindi tenuta pronta a mettere in atto altre soluzioni. Che l'attrice, senza quella leggerezza, fosse seriamente interessata e in grado di portare a termine l'operazione è altresì provato dalla sua successiva disponibilità, nuovamente disattesa dal convenuto, a sottoscrivere un nuovo e ulteriore diritto di compera sul fondo di quest'ultimo a condizioni a lui ancor più vantaggiose (cfr. doc. S), nonché dal fatto di aver comunque provveduto ad esercitare, dopo aver ottenuto la proroga che invece non gli era stata concessa da costui, il diritto di compera concessogli a suo tempo da C_____ sulla contigua part. n. _____ RFD di _____, anch'essa oggetto della promozione immobiliare denominata "Residenza _____". 8.4.3. Alla luce di quanto precede, traendo ispirazione dalla giurisprudenza del Tribunale federale (DTF 133 III 201 consid. 5.5; TF 4A_257/2020 del 18 novembre 2020 consid. 5.3), appare tutto sommato corretto ridurre le due pene

convenzionali di complessivi fr. 800'000.- alla percentuale del 10% dell'affare, ossia a complessivi fr. 280'000.- (importo pur sempre pari al 35% delle pene convenzionali pattuite), ciò che impone di accogliere la pretesa dell'attrice per la somma in capitale fr. 520'000.- oltre agli interessi al 5% dal 7 dicembre 2016, data della notifica al convenuto del PE n. _____53 dell'UE di Lugano (doc. 16), prima valida interpellazione agli atti (cfr. TF 5A_204/2019 del 25 novembre 2019 consid. 3.3 e 3.4) . conclusione 9. Ne discende, in parziale accoglimento della petizione e dell'appello dell'attrice, che il convenuto dev'essere condannato al pagamento di fr. 520'000.- oltre interessi al 5% dal 7 dicembre 2016. Le spese giudiziarie di entrambe le sedi, calcolate sulla base del valore litigioso di fr. 1'300'000.-, vengono attribuite in base alla rispettiva soccombenza delle parti (art. 106 cpv. 2 CPC). Per questi motivi, richiamati gli art. 106 CPC e la LTG decide: I. L'appello 11 novembre 2020 di AP 1 è parzialmente accolto . Di conseguenza la decisione 9 ottobre 2020 della Pretura del Distretto di Lugano, sezione 3, è così riformata: 1. La petizione è parzialmente accolta. § Di conseguenza AO 1 è condannato a pagare a AP 1 fr. 520'000.- oltre interessi al 5% dal 7 dicembre 2016 . 2. La tassa di giustizia di fr. 28'000.- e le spese, nonché le tasse e le spese della procedura di conciliazione, sono poste per 3/5 a carico dell'attrice e per 2/5 a carico del convenuto, a cui l'attrice rifonderà fr. 10'400.- per ripetibili parziali . II. Le spese processuali d'appello di fr. 40'000.- sono poste per 3/5 a carico dell'appellante e per 2/5 a carico dell'appellato, a cui l'appellante rifonderà fr. 6'000.- per ripetibili parziali. III. Notificazione: - ; - . Comunicazione alla Pretura del Distretto di Lugano, sezione 3. Per la seconda Camera civile del Tribunale d'appello Il presidente _____ Il vicecancelliere Rimedi giuridici Nelle cause a carattere pecuniario con un valore litigioso superiore a fr. 30'000.- è dato ricorso in materia civile al Tribunale federale, 1000 Losanna 14, entro 30 giorni dalla notificazione del testo integrale della decisione (art. 100 cpv. 1 LTF).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.