

Centro Studi

Diritto **A**vanzato

Edizioni

Comitato scientifico:

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

Donazione modale e corrispettività

In tema di attribuzioni patrimoniali a titolo gratuito, lo spirito di liberalità è perfettamente compatibile con l'imposizione di un peso al beneficiario, se tale peso non assume carattere di corrispettivo, ma costituisce, invece, una modalità del beneficio. Invero, l'aggiunta del modus non snatura l'essenza della donazione, non potendo assegnarsi ad esso la funzione di corrispettivo, con la sussunzione della donazione modale nella categoria dei contratti a titolo oneroso, ma comporta che la liberalità, che resta sempre la causa del negozio, attraverso il modus viene ad essere limitata.

Tribunale di Vicenza, sentenza del 23.08.2019

...omissis...

1. Preliminarmente occorre rilevare che l'eccezione di parte convenuta, secondo cui la domanda attorea dovrebbe essere dichiarata improcedibile per nullità ex artt. 163 e 164 c.p.c. deve essere rigettata.

Infatti, secondo la giurisprudenza della Suprema Corte, la nullità della citazione comminata dall'art. 164, quarto comma, cod. proc. civ. si produce solo quando "l'esposizione dei fatti costituenti le ragioni della domanda", prescritta dal numero 4 dell'art. 163 cod. proc. civ., sia stata omessa o risulti assolutamente incerta, con valutazione da compiersi caso per caso, occorrendo tenere conto sia che l'identificazione della "causa petendi" della domanda va operata con riguardo all'insieme delle indicazioni contenute nell'atto di citazione e dei documenti ad esso allegati, sia che la nullità della citazione deriva dall'assoluta incertezza delle ragioni della domanda, risiedendo la sua "ratio" ispiratrice nell'esigenza di porre immediatamente il convenuto nelle condizioni di apprestare adeguate e puntuali difese." (v. Cass. n. 11751 del 15/05/2013).

Ancora, la nullità dell'atto di citazione per "petitum" omesso od assolutamente incerto, ai sensi dell'art. 164, quarto comma, cod. proc. civ., postula una valutazione caso per caso, dovendosi tener conto, a tal fine, del contenuto complessivo dell'atto di citazione, dei documenti ad esso allegati, nonché, in relazione allo scopo del requisito di consentire alla controparte di apprestare adeguate e puntuali difese, della natura dell'oggetto e delle relazioni in cui, con esso, si trovi la controparte (v. Cass. n. 1681 del 29/01/2015).

Ciò posto, esaminati gli atti, non sussiste nessuno dei presupposti per dichiarare la nullità dell'atto di citazione, essendo ben determinato e certo sia il petitum che la causa petendi.

2. Del pari non può essere accolta l'istanza di sospensione dell'odierno giudizio.

In tema di rapporti tra giudizi civili e penali, non sussistendo più la regola della pregiudizialità dell'accertamento penale rispetto a quello civile, fuori dal caso in cui i giudizi di danno possono proseguire davanti al giudice civile ai sensi dell'art. 75 c.p.p., comma 2, il processo deve essere sospeso solo se tra il processo penale e altro giudizio ricorra il rapporto di pregiudizialità indicato dall'art. 295 c.p.c., o se la sospensione sia prevista da altra specifica norma e sempre che la sentenza penale espliciti efficacia di giudicato nell'altro giudizio ai sensi degli artt. 651, 652 e 654 c.p.p.

Nel caso di specie, la presente causa può essere definita a prescindere dagli asseriti rilievi penali.

Del resto, non è stato allegato alcun procedimento penale pendente (se non una denuncia querela - sub doc. 7 fascicolo attore -).

3. Sulla mutatio libelli, occorre poi rilevare che, come è stato precisato dalle Sezioni Unite di questa Corte, la modificazione della domanda ammessa ex art. 183 c.p.c. può riguardare anche uno o entrambi gli elementi oggettivi della stessa (petitum e causa petendi), sempre che la domanda così modificata risulti comunque connessa alla vicenda sostanziale dedotta in giudizio e senza che, perciò solo, si determini la compromissione delle potenzialità difensive della controparte, ovvero l'allungamento dei tempi processuali (Cass. Sez. U. 15 giugno 2015, n. 12310).

In particolare, l'attività di modificazione che consente la deduzione di fatti principali nuovi, ammette anche la sostituzione di alcuni elementi costitutivi, sempre che ciò

non comporti un mutamento radicale del petitum e della causa petendi originariamente indicati, in particolare dovendosi escludere che possa essere inciso il "nucleo originario" dei fatti costitutivi allegati con gli atti introduttivi.

Orbene, nell'atto introduttivo parte attrice ha chiesto la nullità della donazione modale per mancanza di spirito di liberalità ovvero per essere l'atto frutto del reato di circonvenzione di incapace; ovvero la annullabilità della stessa per incapacità naturale o per dolo dell'altro contrente.

In sede di prima udienza, M. - alla luce delle avversarie difese - ha invece introdotto domanda di risoluzione del contratto per inadempimento.

Orbene, nelle azioni di impugnativa negoziale l'oggetto del giudizio è costituito dal negozio, nella sua duplice accezione di fatto storico e di fattispecie programmatica, e (con esso) dal rapporto giuridico sostanziale che ne scaturisce.

Il riferimento alla struttura negoziale originaria (negozio/fatto storico) non meno che alla fattispecie programmatica in essa contenuta è conseguenza del potere di indagine del giudice su qualsivoglia ragione, tanto morfologica quanto funzionale, di nullità contrattuale.

Il riferimento al rapporto negoziale è poi naturale conseguenza del tipo di azione esperita dall'attore: nelle domande di risoluzione e di adempimento, oggetto di contesa è la distonia funzionale del sinallagma, onde la necessità di valutare insieme la dimensione statica (negozio) e dinamica (rapporto) della fattispecie, mentre le domande di annullamento e di rescissione postulano un giudizio sul binomio invalidità/efficacia temporanea dell'atto che, come ha avuto modo di sottolineare la più recente giurisprudenza, non può a sua volta prescindere dalla preliminare indagine del giudice sulla eventuale nullità/inefficacia originaria dell'atto stesso.

Ciò posto, ciò che viene in rilievo è pur sempre il negozio sottoscritto dalle parti, sia pure nella diversa ottica funzionale dello stesso, ma il thema decidendum rientra pur sempre nel medesimo "petitum" iniziale.

4. Nel merito, la domanda di parte attrice è fondata e deve essere accolta.

Innanzitutto va osservato che non è in discussione la natura del contratto di cui si discute in questo giudizio: trattasi di donazione modale, come si evince dalla lettura dell'atto pubblico del 30/8/2012, dove ricorre tanto la definizione del contratto quale donazione con onere, quanto la definizione dei contraenti quali donante e donatario.

La corretta qualificazione del contratto in termini di donazione modale porta ad escludere qualsiasi vincolo di sinallagmaticità fra il trasferimento in favore del donatario e la prestazione allo stesso imposta, in quanto quest'ultima non attiene alla causa del negozio, ma configura soltanto una mera limitazione del beneficio, volta al perseguimento di ulteriori fini della donante.

Secondo la consolidata giurisprudenza della S.C., in tema di attribuzioni patrimoniali a titolo gratuito, lo spirito di liberalità è perfettamente compatibile con l'imposizione di un peso al beneficiario, se tale peso non assume carattere di corrispettivo, ma costituisce, invece, una modalità del beneficio. Invero, l'aggiunta del modus non snatura l'essenza della donazione, non potendo assegnarsi ad esso la funzione di corrispettivo, con la sussunzione della donazione modale nella categoria dei contratti a titolo oneroso, ma comporta che la liberalità, che resta sempre la causa del negozio,

attraverso il modus viene ad essere limitata (cfr., ex plurimis, Cass 1668/1973, 6414/1984, 5888/1985, 7679/1986, 13876/2005).

La donazione modale si colloca, pertanto, perfettamente all'interno dello schema della donazione, rimanendo del tutto immutata anche la causa del contratto, la quale si concretizza, anche in tal caso, in una attribuzione patrimoniale gratuita, operata in favore del donatario per spirito di liberalità.

La fattispecie disciplinata dall'art. 793 c.c. deve, invece, essere tenuta distinta dalla diversa ipotesi di donazione sottoposta a condizione, non trattandosi di un avvenimento, futuro ed incerto, cui venga ricollegato il verificarsi o il venir meno degli effetti del contratto, ma costituendo tale peso una vera e propria obbligazione imposta al donatario, il cui inadempimento può determinare, se previsto in negozio, la risoluzione del contratto.

Ciò posto, l'art. 793, 4 comma c.c. stabilisce che: "La risoluzione per inadempimento dell'onere, se preveduta nell'atto di donazione, può essere domandata dal donante o dai suoi eredi".

La particolare disciplina dettata dall'art. 793, 4 comma, c.c., per la risoluzione della donazione modale, se da un lato costituisce applicazione del principio generale (art. 1372 c.c.) secondo il quale il contratto non può essere sciolto che (per mutuo consenso o) per cause ammesse dalla legge, dall'altro lato rappresenta una regola particolare e specifica, differente da quella sulla normale risolvibilità dei contratti, voluta dal legislatore per una maggiore resistenza dell'atto di liberalità rispetto alle vicende funzionali (vizi), che interferiscono sulla realizzazione della causa del negozio.

Ciò significa, in particolare, che la risoluzione della donazione per inadempimento dell'onere può essere domandata dal donante o dai suoi eredi solo se prevista nell'atto di donazione; tant'è che, in mancanza di una clausola che preveda la possibilità di ottenere la risoluzione, la stessa non può essere domandata neppure nell'ipotesi in cui l'onere imposto al donatario costituisca motivo unico e determinante dell'attribuzione gratuita (v. Cass. 3329/1982).

Orbene, nel caso di specie, il contratto così prevede "Nel caso l'acquisto non potesse essere realizzato per causa imputabile al signor D.ssV. e quindi vi fosse l'inadempimento dell'onere, il signor M.ss potrà chiedere la risoluzione del presente atto, a meno che il signor Dssss non procuri al signor M.sss l'acquisto di altra abitazione, di gradimento dello stesso signor sss."

Pertanto, M. e - nel caso di specie - i suoi eredi possono "domandare" la risoluzione della donazione per inadempimento del modus a norma dell'art. 793, IV comma, c.c., in quanto espressamente previsto nell'atto di liberalità, ma è necessario comunque la gravità dell'inadempimento (cfr. Cass. 20/6/2014 n. 14120).

Orbene, occorre quindi soffermarsi sull'imputabilità dell'inadempimento di D.B..

Sul punto, nel giudizio di risoluzione della donazione per inadempimento dell'onere è il donatario-debitore che deve provare la causa non imputabile dell'inadempimento, mentre il donante-creditore è tenuto unicamente ad allegare ed indicare l'inadempimento del donatario.

Ora, nel caso di specie è incontestato che D.B. abbia fatto pervenire all'attore il documento di cui al n. 4 fascicolo attore.

In detto scritto, il convenuto ha così manifestato la propria volontà "...giovedì 25/10/12 alle ore 6:00 abbiamo una riunione dal Notaio S.. Se tu non vuoi più la casa di Bassano nessun problema me la tengo io.

Io però voglio darti indietro la casa di Malo, a me non interessa mi tocca pagare l'iciper niente.

Giovedì pomeriggio passo alle 15.00 a prenderti se vuoi, altrimenti chiamami se vuoi andare da solo...".

Orbene, non è chi non veda come lo stesso convenuto si sia posto nella condizione di non ottemperare all'onere, tenuto conto del fatto che ha chiaramente manifestato l'intenzione di non adempierlo e, anzi, di porre nel nulla la donazione stipulata in suo vantaggio.

A suffragio di quanto sopra, si richiama anche quanto dedotto dal terzo chiamato, nella memoria 183 VI c.p.c. n. 3.

Il procuratore del dott. S. ha, infatti, sottolineato che "Dsss fissato appuntamento presso lo studio del notaio per un colloquio con M., onde manifestargli - per quanto ebbe a dichiarare - la propria disponibilità a retrocedere la proprietà della casa di Malo, purché ssss assumesse a proprio carico le spese relative. sssss, però, quel giorno non si presentò".

E verosimilmentesss quel giorno del 25/10/12, non si presentò dal Notaio perché ricoverato - dal 21/10/12 - presso il nosocomio, come attestato dal doc. 3 fascicolo attoreo, dal quale è dato evincersi la data di dimissione del 7/11/12.

Orbene, la giurisprudenza che si è formata sul punto, ha avuto modo di precisare, sia pure in fattispecie in parte diversa da quella odierna, ma i cui risultati sono spendibili anche nel presente giudizio, che nel caso di onere di assistere moralmente e materialmente il donante, l'allontanamento dalla casa di quest'ultimo non determina di per sé una causa non imputabile ai fini dell'accertamento della impossibilità della prestazione che estingue l'obbligazione, occorrendo anche la prova della diligenza impiegata in concreto per evitare che sorgesse l'ostacolo all'adempimento (Cassazione civile sez. VI, 17/09/2013, n.21208).

Orbene, non pare conforme a diligenza il comportamento di parte convenuta che dapprima intende risolvere per mutuo consenso la donazione stipulata in suo favore (e sulla base di una motivazione del tutto generica ovvero che altrimenti si sarebbe trovato costretto a pagare l'ICI) e, poi, con missiva del 9/11/12 ha, invece, diffidato l'odierno attore a presentarsi per l'adempimento dell'onere.

Tenuto ulteriormente conto del fatto che non vi è alcuna prova né del fatto che effettivamente l'appuntamento del 10/12/12 fosse stato preso per effettuare l'atto di cessione a favore di M. né che D.B. fosse titolare del bene da far pervenire all'attore o comunque che quel giorno sarebbero stati presenti gli alienanti.

Del resto, a seguito di tale missiva, non è seguito un mero silenzio dell'attore, essendo al contrario agli atti missiva proveniente dal legale di M. e indirizzata a D.B., in cui il primo invitava il secondo ad una soluzione bonaria della questione, richiamando la volontà del convenuto di restituire la casa di Malo.

Risulta, peraltro, fatto dedotto in giudizio dallo stesso ss., che l'appartamento di Bassano, che sarebbe stato destinato ass., come adempimento dell'onere, è stato trasferito dal convenuto a terzi.

E' pertanto palese l'inadempimento dell'onere in capo a Dsss., tenuto ulteriormente conto che il contratto, per il caso di inadempimento, prevedeva altresì che il convenuto sss l'acquisto di un'altra abitazione.

Cosa che non è mai avvenuta

Pertanto, il convenuto non ha superato l'onere probatorio sullo stesso incombente e, dunque, la donazione modale deve essere dichiarata risolta per inadempimento dello stesso.

5. La domanda di risarcimento del danno promossa dall'attore deve essere, invece, rigettata, in quanto non appare suffragata da debita prova in ordine quanto meno alla quantificazione dei disagi.

6. La domanda di condanna spiegata dal convenuto nei confronti del terzo chiamato deve essere, del pari, rigettata, essendo stata la domanda attorea accolta sulla base dell'inadempimento ssss e, quindi, per fatti totalmente estranei alla asserita responsabilità del notaio.

7. Del pari deve essere esclusa la domanda riconvenzionale di D.B. e avente ad oggetto le spese sostenute per la donazione, essendo stata quest'ultima risolta per inadempimento dello stesso convenuto.

8. Le spese seguono la soccombenza e sono liquidate secondo lo scaglione di riferimento.

Tale scaglione è, per quanto concerne la posizione dell'attore, quella tra Euro 52.001,00 e Euro 260.000,00.

Tenuto conto che la causa è stata istruita documentalmente e che la stessa non è di natura oggettivamente complessa, la liquidazione va fatta al minimo di scaglione (Euro 7795, di cui Euro1215 per fase di studio; Euro775 per introduttiva; Euro 3780 per istruttoria; Euro 2025 per decisionale).

Considerato, inoltre, che la domanda di risarcimento del danno avanzata da parte attrice non è stata accolta, si giustifica una compensazione delle spese di lite per la misura di 1/3.

Pertanto, gravano su parte convenuta le spese di lite di parte attrice per Euro 5.196,70 (restando il residuo a carico dell'attore), con distrazione a favore del procuratore attoreo.

Per quanto concerne le spese di lite del terzo chiamato, la quantificazione delle stesse deve operarsi in relazione al diverso scaglione di valore indicato e cioè 5.201,00 - 26.000,00.

Anche in tal caso sussistono giustificati motivi per liquidare al minimo i compensi, tenuto conto che della oggettiva non complessità della causa e della difesa spiegata dal terzo.

Ciò posto appare congruo liquidare a favore del terzo, la somma di Euro 2738, di cui Euro 438 per fase di studio; Euro 370 per fase introduttiva; Euro1120 per fase istruttoria e Euro810 per la decisionale.

In tale caso tuttavia, non vi sono ragioni di compensazione e, quindi, le stesse gravano interamente sul convenuto.

Non sussistono i presupposti per l'applicazione della responsabilità ex art. 96 III c.p.c., invocata dal terzo chiamato ai danni dell'attore, essendosi quest'ultimo tenuto nella sfera del proprio diritto di difesa.

P.Q.M.

Il Tribunale di Vicenza, definitivamente pronunciando, così provvede:

ACCOGLIE per quanto di ragione la domanda attorea e per l'effetto DICHIARA sss per inadempimento dell'onere, la donazione del 30/8/12, a ministero del dott. S.M., notaio in B.Dsss ssss

RIGETTA la domanda di risarcimento danni avanzata dall'attore; RIGETTA le domande proposte da Dss

CONDANNA D.Bssss corrispondere all'attore in riassunzione - Ente Provincia Veneta dei Frati Cappuccini ((...)) quale erede di Mss - le spese di lite, per Euro5196,70, oltre spese generali al 15%, IVA e CPA, e Euro 668 per spese esenti, con distrazione a favore del procuratore attoreo.

CONDANNA D.ssv. a corrispondere al terzo chiamato le spese di lite per Euro 2738,00 oltre spese generali al 15%, IVA e CPA.

RIGETTA la domanda di condanna proposta, ex art. 96 III c.p.c., dal terzo chiamato ai danni dell'attore.

Così deciso in Vicenza, il 22 agosto 2019.

Depositata in Cancelleria il 23 agosto 2019.