

Civile Sent. Sez. 2 Num. 965 Anno 2019

Presidente: ORICCHIO ANTONIO

Relatore: TEDESCO GIUSEPPE

Data pubblicazione: 16/01/2019

SENTENZA

sul ricorso iscritto al n. 10577/2014 R.G. proposto da

BENETTIN Ivan, RISMENI Chiara, rappresentati e difesi, in forza di procura speciale in calce al ricorso, dall'avv. Roberto Madonna e dall'avv. Andrea Melucco, con domicilio eletto in Roma, via Antonio Bertoloni 27, presso lo studio dell'avv. Andrea Melucco;

-ricorrenti-

contro

RIZZI Maurizio, ARENA Paola, rappresentati e difesi, in forza di procura speciale in calce al controricorso, dall'avv. Umberto Monacchia, con domicilio eletto in Roma, via Mocenigo 26, presso lo studio del difensore;

AGRIMCASA S.a.s. di Cazzin Renzo & C., rappresentata e difesa, in forza di procura speciale in calce al controricorso, dall'avv. Lorenzo Pilon, con domicilio eletto in Roma, via Gregorovius 20, presso lo studio dell'avv. Sandro Riccobelli;

-controricorrenti-

2361/18

avverso la sentenza della Corte d'Appello di Venezia n. 1785, depositata il 22 agosto 2013.

Udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 7 giugno 2018 dal Consigliere Giuseppe Tedesco;

udito il Pubblico Ministero, in persona del Sostituto Procuratore generale Corradi Mistri che ha concluso per l'inammissibilità e, in subordine, per il rigetto del ricorso;

uditi l'avv. Andrea Mellucco per i ricorrenti, l'avv. Sandro Riccobelli, su delega, per la controricorrente Agrimcasa S.a.s e l'avv. Monacchia, su delega, per i controricorrenti Rizzi e Arena.

FATTI DI CAUSA

Benettin Ivan e Rismeni Chiara convenivano in giudizio davanti al Tribunale di Padova, l'Agrimcasa S.a.s., Rizzi Maurizio e Rizzi Paola, deducendo che Benettin Ivan aveva sottoscritto, tramite l'Agenzia Agrimcasa S.a.s., una proposta di acquisto di un immobile indirizzata a Arena Paola, accompagnata dalla emissione di un assegno per l'importo di € 7.092,00 corrispondente a quanto dovuto al mediatore qualora l'affare si fosse concluso.

Essi esponevano che:

che l'immobile a cui si riferiva la proposta, indirizzata a Arena Paola, era di proprietà di Rizzi Erika, che l'aveva avuto ricevuto per donazione dai genitori (i convenuti Arena Paola e Rizzi Maurizio);

che l'agenzia era al corrente della divergenza, avendo ricevuto l'incarico per la vendita dalla proprietaria Rizzi Erica;

che il proponente, acquista la conoscenza della diversa proprietà dell'immobile e, soprattutto, della provenienza del medesimo da donazione, aveva dichiarato, con lettera del 14 ottobre 2002, di voler revocare la proposta;

che l'agente aveva ammesso di non avere comunicato la circostanza;

che il medesimo agente aveva poi dichiarato che i genitori donatari erano disponibili a intervenire al preliminare per garantire l'operazione e che erano disponibili anche a risolvere la donazione e intestarsi nuovamente l'immobile (fax del 15 ottobre 2002);

che tale disponibilità non ebbe seguito e la vendita non si concluse;

che era evidente la responsabilità sia dell'agente, che aveva taciuto la circostanza riguardante la effettiva titolarità dell'immobile, con violazione degli obblighi informativi previsti dall'art. 1759 c.c., sia dei coniugi Rizzi, presenti nel corso delle visite presso l'immobile e che non avevano menzionato l'esistenza della donazione.

Gli attori chiedevano la condanna dei convenuti alla restituzione dell'importo portato dall'assegno e al risarcimento del danno subito nella vicenda.

Il giudice di primo grado accoglieva la domanda e condannava i convenuti in solido a restituire l'importo portato dall'assegno e al risarcimento del danno, seppure per importo inferiore alla richiesta.

Condannava inoltre l'Agenzia a pagare ai convenuti Rizzi e Arena un terzo di quanto loro dovevano pagare agli attori.

Contro la sentenza proponevano appello principale i coniugi Rizzi e appello incidentale l'agenzia.

La corte di merito, dopo avere identificato e separato i titoli di responsabilità, contrattuale per l'agenzia ed extra contrattuale per i coniugi Rizzi, dichiarava in primo luogo il difetto di legittimazione passiva della Rismeni, poiché estranea alla vicenda contrattuale e non essendo rilevante la circostanza, a torto valorizzata dal giudice di primo grado, della intestazione anche in suo nome del conto sul quale era tratto l'assegno emesso a favore dell'agenzia.

In dissenso rispetto al giudice di primo grado, che aveva accolto la domanda ritenendo la provenienza dell'immobile da donazione pregiudizievole per l'acquirente, a causa della difficoltà di ottenere

mutui e per la negativa incidenza sul valore (circostanze che il primo giudice aveva ritenuto fatti notori), la corte rilevava che il tribunale aveva compiuto in proposito una valutazione in astratto, essendo «nella specie assolutamente pacifico che Erica Rizzi sia figlia unica dei coniugi Rizzi-Arena, per cui la donazione portava a una situazione di stabilità definitiva che non poteva assolutamente ingenerare il timore del rischio di una futura azione di riduzione, non esistendo altri eredi legittimari».

La corte richiamava il principio che il preliminare ben può essere sottoscritto anche da parte di chi non sia proprietario dell'immobile promesso in vendita. La sola che conta è che il promittente sia in grado di assolvere la propria obbligazione traslativa al momento della stipulazione del definitivo.

La corte d'appello rimarcava ancora che la violazione dell'art. 1759 c.c. sussiste solamente se siano state taciute circostanze che avrebbero indotto la parte a non concludere il contratto o a concludere a condizioni diverse, mentre ciò doveva escludersi nel caso di specie.

I promittenti, pur consapevoli della provenienza da donazione, avevano rinnovato la proposta, il che dimostrava che le circostanze taciute non avevano rilevanza «né ai fini della conclusione dell'affare e dell'affare, né ai fini del prezzo».

Secondo la corte di merito la responsabilità del fallimento della trattativa era dei soli appellati, essendo irrilevanti le condotte tenute sia dall'Agenzia e sia dai coniugi Rizzi, ai quali non era imputabile alcuna condotta qualificabile come colposa, non avendo mai dichiarato di essere i proprietari del bene. In ogni caso la nuova proposta assorbiva ogni precedente comportamento dell'Agenzia e dei promittenti venditori.

Per la cassazione sentenza Benettin Ivan e Rismeni Chiara hanno proposto ricorso, affidati a tre motivi.

Rizzi Maurizio e Arena Paolo hanno resistito con controricorso.

Ha resistito con controricorso anche la Agrimcasa S.a.s., che ha depositato controricorso al controricorso di Rizzi Maurizio e Arena Paola, in relazione a una richiesta subordinata in costoro formulata per il caso in cui la Corte dovesse accogliere il ricorso e decidere nel merito in senso favorevole per i ricorrenti.

Rizzi Marizio e Arena Paola hanno depositato memoria.

RAGIONI DELLA DECISIONE.

1. Il primo motivo denuncia omesso esame circa un fatto decisivo per il giudizio e violazione e falsa applicazione dell'art. 1759 c.c. e della l. n. 39 del 1989.

I ricorrenti censurano la sentenza nella parte in cui la corte d'appello ha negato la rilevanza dell'omissione in cui era incorso l'agente immobiliare, per non aver comunicato la diversa intestazione dell'immobile rispetto all'apparente destinatario della proposta e la provenienza da donazione.

A tal fine la corte ha posto l'accento sul fatto che i coniugi Benettin e Rismeni, «dopo avere avuto conoscenza della reale situazione dell'immobile», formularono direttamente una nuova proposta d'acquisto, che superava e sostituiva la proposta precedente.

I ricorrenti evidenziano che, nella lettera del 28 novembre 2002, oltre alla proposta c'erano altre dichiarazioni, non considerate dalla corte di merito. In conformità a tali dichiarazioni la nuova proposta implicava la risoluzione della donazione e il rientro del bene nel patrimonio dei donanti, dai quali i ricorrenti l'avrebbero acquistato.

Il secondo motivo denuncia omesso esame di un fatto decisivo per il giudizio.

La sentenza ha negato che, nella specie, la provenienza dell'immobile da donazione costituisse fatto idoneo a incidere sulla sicurezza dell'acquisto, essendo la donataria la sola figlia dei coniugi

Rizzi-Arena, «per cui la donazione portava a una situazione di stabilità definitiva che non poteva assolutamente ingenerare il timore del rischio di una futura azione di riduzione, non esistendo altri eredi legittimari».

Il terzo motivo denuncia omesso esame circa un fatto decisivo per il giudizio e/o violazione o falsa applicazione di legge (art. 360, comma primo, n. 3 e n. 5, c.p.c.).

La sentenza è censurata nella parte in cui ha negato la legittimazione della Rismeni Chiara in base al rilievo della estraneità della medesima al rapporto contrattuale.

La corte non ha considerato che la Rismeni ha partecipato alle visite e agli incontri, sia presso l'immobile sia presso l'agenzia, e soprattutto non ha considerato che la proposta dal 28 novembre 2002 era stata sottoscritta anche dalla Rismeni; non ha considerato inoltre che il legale rappresentante dell'agenzia aveva identificato la parte acquirente al plurale, riferendosi ai promittenti acquirenti.

2. I primi due motivi, da esaminare congiuntamente perché connessi, sono fondati nei limiti di seguito indicati.

È osservazione ricorrente che il sistema italiano di tutela dei legittimari presenta caratteristiche tali da far sì che ne risulti gravemente ostacolata la circolazione dei beni di cui il proprietario abbia disposto per donazione.

Vengono in considerazione, da un lato, la retroattiva reale della riduzione che, seppure con alcune limitazioni, si esplica anche nei confronti dei terzi, siano essi acquirenti della proprietà o acquirenti di diritti reali di godimento o di garanzia (art. 561, 563 c.c.); dall'altro, la regola (inderogabile) che la lesione di legittima, e quindi la riducibilità della disposizione, si determinano con riguardo esclusivo al momento della morte del donante. Così l'acquisto del donatario e quello dei suoi aventi causa sono posti in condizione di instabilità per l'intero spazio di tempo che va dal momento della donazione a quello

in cui il titolo di acquisto può essere impugnato dall'attore in riduzione.

L'instabilità si verifica anche se il donante, al momento dell'atto di disposizione, non abbia coniuge, discendenti o ascendenti (art. 536 c.c.), perché i legittimari potrebbero sopravvenire in un secondo tempo. Si ricorda che ai fini della riducibilità non è consentita distinzione tra donazioni anteriori o posteriori al sorgere del rapporto da cui deriva la qualità di legittimario (Cass. n. 1373/2009): il figlio nato nel matrimonio legittimo ha diritto di calcolare la legittima anche sui beni donati prima della sua nascita, il figlio nato fuori dal matrimonio sui beni donati prima del riconoscimento, il figlio adottivo sui beni donati prima del provvedimento che pronunzia l'adozione, il coniuge sui beni donati prima del matrimonio.

È noto che, a seguito della modifica degli art. 563 e 561 c.c. (legge n. 80 del 2005), il donatario, trascorso il termine ventennale di cui al nuovo testo di tali norme, può disporre del proprio diritto senza che i suoi aventi causa abbiano a temere di subire le conseguenze di un eventuale vittorioso esercizio dell'azione di riduzione da parte dei legittimari del donante (salvo quanto previsto dal nuovo quarto comma dell'art. 563). Risulta tuttavia dalla stessa sentenza impugnata che la donazione, costituente il titolo di provenienza dell'alienante, è stata stipulata il 10 gennaio 2002, meno di un anno prima della sottoscrizione della proposta il 30 settembre 2002 (il minimo intervallo decorso dalla donazione dispensa la Corte da qualsiasi considerazione sul problema, dibattuto in dottrina, circa la sorte delle donazioni stipulate anteriormente alla entrata in vigore della riforma di cui alla legge n. 80 del 2005).

Altra questione, anch'essa estranea all'oggetto immediato della lite, è se il promissario acquirente - cui l'altra parte non abbia fatto presente, al momento della sottoscrizione del preliminare, la provenienza dell'immobile da donazione - possa per il solo fatto di

tale omissione opporsi alla stipulazione del contratto definitivo (cfr. in argomento Cass. n. 2792/1985, in fattispecie, però, in cui si discuteva della legittimità del rifiuto opposto dal promissario dopo la morte del donante).

Ai fini che rilevano in questa sede, è sufficiente arrestarsi al rilievo che la corte di merito non avrebbe potuto negare la rilevanza della provenienza da donazione in termini assoluti e di principio, in base alla semplice considerazione che la donataria era in quel momento la sola figlia dei donanti.

In verità l'affermazione della corte non è esatta neanche se riferita al tempo della donazione, perché i genitori donatori erano coniugi fra loro e quindi reciprocamente legittimari, in concorso con la figlia, nella successione dell'altro (artt. 536, 542 c.c.).

In considerazione degli inconvenienti cui dà normalmente luogo la provenienza da donazione (basti pensare che il sistema bancario non concede credito garantito da ipoteca, se l'immobile offerto in garanzia è stato acquistato a titolo gratuito) deve pertanto affermarsi il principio che la provenienza da donazione costituisce circostanza relativa alla valutazione e alla sicurezza dell'affare, rientrante nel novero delle circostanze influenti sulla conclusione di esso, che il mediatore deve riferire ex art.1759 c.c. alle parti (cfr. Cass. n. 16382/2009: «Il mediatore tanto nell'ipotesi tipica in cui abbia agito in modo autonomo, quanto nell'ipotesi in cui si sia attivato su incarico di una delle parti (c.d. mediazione atipica, la quale costituisce in realtà un mandato), ha l'obbligo di comportarsi con correttezza e buona fede, e di riferire alle parti le circostanze dell'affare a sua conoscenza, ovvero che avrebbe dovuto conoscere con l'uso della diligenza da lui esigibile. Tra queste ultime rientrano necessariamente, nel caso di mediazione immobiliare, le informazioni sulla eventuale contitolarità del diritto di proprietà in capo a più persone, sull'insolvenza di una delle parti, sull'esistenza di iscrizioni o

trascrizioni pregiudizievoli, sull'esistenza di prelazioni od opzioni concernenti il bene oggetto della mediazione».

«L'obbligo del mediatore di comunicare, ai sensi dell'art. 1759, comma primo, c.c., alle parti le circostanze a lui note, relative alla valutazione e alla sicurezza dell'affare, che possono influire sulla conclusione di esso, non è limitato alle circostanze conoscendo le quali le parti o taluna di essa non avrebbero dato il consenso a quel contratto, ma si estende anche alle circostanze che avrebbero indotto le parti a concludere quel contratto con diverse condizioni e clausole. Il dovere di imparzialità che incombe sul mediatore è, infatti, violato - e da ciò deriva la sua responsabilità - tanto nel caso di omessa comunicazione di circostanze che avrebbero indotto la parte a non concludere l'affare, quanto nel caso in cui la conoscenza di determinate circostanze avrebbero indotto la parte a concludere l'affare a condizioni diverse» (Cass. n. 2277/1984).

2.1. La corte d'appello ha rilevato che i promittenti acquirenti, resi edotti della situazione di appartenenza e del titolo di provenienza, con la lettera del 28 novembre 2002, avevano formulato una nuova proposta, del seguente tenore: «Pertanto rinnoviamo la nostra proposta di acquistare l'immobile di via [...], ed in forma concreta Vi presentiamo la seguente proposta di acquisto. Prezzo di acquisto € 250.000,00, suddivisi in € 15.000,00 all'accettazione della proposta di acquisto e € 50.000,00 al preliminare, € 140.000,00 al rogito».

Secondo la corte la rinnovazione della proposta, proprio perché intervenuta allorché la diversa intestazione dell'immobile e la provenienza da donazione erano noti, rendeva palese che l'omissione in cui era incorsa l'agenzia non riguardava la comunicazione di circostanze determinanti per il consenso.

A tale considerazione si deve replicare che la lettera del 28 novembre 2002 aveva un contenuto aggiuntivo rispetto a quello considerato nella sentenza impugnata. Infatti, dopo le dichiarazioni

valorizzate dalla corte di merito, seguiva la precisazione «che i tempi di pagamento saranno vincolati dalla disponibilità dei notai per gli atti pratici di risoluzione dell'atto di donazione, visure ipotecarie e istruzione pratiche [...]». Come avete notato, rispetto alla precedente proposta effettuata con Grimaldi, ci sono 8.000 euro in più, somma che Vi rendiamo disponibile a titolo di contributo per l'atto di risoluzione della donazione e per l'improbabile richiesta di provvigioni da parte della Grimaldi».

Insomma la conclusione della corte d'appello sarebbe stata corretta se la lettera si fosse esaurita nella formulazione della nuova proposta, senza ulteriori precisazioni, mentre nella specie tali precisazioni esistevano e si riferivano proprio all'attuazione di uno di quei rimedi escogitati dalla pratica per eliminare il rischio connesso alla circolazione dei beni donati. Si allude alla risoluzione della donazione per mutuo dissenso, che è utilizzata quando il donatario, intenzionato ad alienare il bene oggetto di donazione, si vede opporre il rifiuto dalla controparte per il timore di subire gli effetti pregiudizievoli della tutela reale accordata ai legittimari. Al donatario si rappresenta la possibilità di risolvere la donazione mediante mutuo dissenso, con conseguente retrocessione del bene in favore del donante, il quale, rientrato nella disponibilità, potrà disporre senza che la controparte possa eccepirgli alcunché, atteso che la donazione è stata risolta ed il bene è rientrato nel patrimonio dell'originario proprietario.

Senza che sia minimamente qui necessario indagare sulla natura giuridica ed efficacia del rimedio, è sufficiente fermarsi a considerare che l'esistenza di tali dichiarazioni, aggiuntive rispetto alla mera proposta, imponeva una valutazione globale e sintetica dell'intero contenuto della lettera, che nella specie è mancata.

In questo senso, diversamente da quanto si sostiene nel controricorso dell'Agenzia, la censura non prelude a un nuovo esame

del documento da parte del giudice di legittimità, ma denuncia un omesso esame di un fatto decisivo, in astratto idoneo a giustificare la diversa decisione sulla idoneità della nuova proposta a disvelare un incondizionato intento dei promissari all'acquisto.

3. Il terzo motivo è infondato.

La proposta cui si accompagnava la dazione dell'assegno in favore dell'Agenzia fu sottoscritta dal solo Benettin.

I fatti indicati nel motivo non sono idonei giustificare *ex post*, rispetto alle posizioni giuridiche sorte in conseguenza della sottoscrizione dell'originaria proposta, la legittimazione aggiuntiva e concorrente della Rismeni rispetto a quella del solo soggetto che l'aveva sottoscritta.

D'altronde il giudice di primo grado era giunto a diversa conclusione in considerazione del fatto (esattamente ritenuto irrilevante dalla corte d'appello) che il conto sul quale era tratto l'assegno era cointestato anche in suo nome.

4. In conclusione sono accolti il primo e il secondo motivo, è rigettato il terzo.

La sentenza è cessata in relazione ai motivi accolti con rinvio ad altre sezione della Corte d'appello di Venezia, che procederà a nuovo esame attenendosi a quanto sopra e liquiderà le spese del giudizio di legittimità.

P.Q.M.

accoglie il primo e il secondo motivo; *rigetta* il terzo; *cassa* la sentenza in relazione ai motivi accolti; *rinvia* ad altra sezione della Corte d'appello di Venezia anche per le spese.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio della Seconda Sezione civile, il 7 giugno 2018.

Il Consigliere estensore.

Giuseppe Telsa

Il Presidente

Antonio Cirio

Il Funzionario Giudiziario
Valeria NERI

DEPOSITATO IN CANCELLERIA

Roma, 4 2 2010