



TRIBUNALE CIVILE E PENALE DI VERONA

Sezione I

Verbale dell'udienza del 8.1.15 della causa iscritta al numero 2925 del ruolo generale degli affari contenziosi del 2012, pendente

TRA

[REDACTED]

[REDACTED], con l'assistenza dell'Amministratore di sostegno Dott. [REDACTED] (CF: MLNLR66B17L219I)

rappresentato e difeso dagli Avv.ti Francesca Decaroli e Giulia Trabucchi, con domicilio eletto presso lo studio dell'Avv. Trabucchi in Verona

- attore – opponente-

E

[REDACTED]

[REDACTED]

rappresentato e difeso dall'Avv. Matteo Guerra e domiciliata presso il suo studio in Verona

- convenuta – opposta

All'udienza del 8.1.2015 sono comparsi innanzi al dott. Pier Paolo Lanni l'Avv. Trabucchi per parte opponente la quale precisa le conclusioni come da atto di citazione e, in via istruttoria, come da memorie ex artt. 183 comma 6 nn. 2 e 3, insistendo soprattutto sull'ammissione della CTU sulla capacità di intendere e volere, e l'Avv. Guerra, il quale precisa le conclusioni come da comparsa. Il Giudice invita le parti a discutere la causa ai sensi dell'art. 281 sexies c.p.c.

Il Giudice, dato atto, si ritira in camera di consiglio.

Al termine della camera di consiglio il Giudice pronuncia mediante lettura del dispositivo e della concisa esposizione delle ragioni di fatto e di diritto la seguente



SENTENZA

REPUBBLICA ITALIANA IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Civile e Penale in composizione monocratica nella persona del dott. Pier Paolo Lanni,

visti gli atti e le conclusioni formulate dalla parte tramite il richiamo dell'atto di citazione;

preso atto della discussione della causa;

considerato in fatto e in diritto che:

- con atto citazione notificato il 17/3/12 (che si richiama *per relationem*), [REDACTED] ha proposto opposizione al decreto ingiuntivo n. 212/2012 del Tribunale di Verona con cui gli è stato ingiunto il pagamento della somma di € 94.815,46 in favore della [REDACTED] (poi divenuta Banca [REDACTED]), quale saldo passivo dei rapporti di conto corrente facenti capo alla [REDACTED] S.r.l., garantiti dall'opponente con lettera di fideiussione *omnibus* del 22/9/09;
- in particolare, l'opponente, deducendo il proprio stato di incapacità naturale al momento della sottoscrizione della fideiussione e la configurabilità del reato di cui all'art. 643 c.p. ai suoi danni, ha chiesto l'accertamento della nullità dell'atto negoziale o comunque il suo annullamento ex art. 428 c.c. e quindi la revoca dell'ingiunzione opposta;
- con comparsa depositata l'11/10/12 (anch'essa richiamata *per relationem*) si è costituita l'opposta ed ha contestato la fondatezza dell'opposizione e delle domande riconvenzionali dell'opponente, deducendo in ogni caso l'impossibilità per i propri dipendenti di percepire la condizione di incapacità dell'opponente;



- orbene, va premesso che, qualora sia dedotta in giudizio una fattispecie che giustifichi in astratto l'annullamento per incapacità ed integri anche gli estremi del reato di cui all'art. 643 c.p., il rimedio esperibile in sede civile consiste nell'annullamento del contratto e non nella dichiarazione di nullità per violazione di una norma imperativa;
- sul punto non si ignora l'orientamento giurisprudenziale prevalente che sostiene la tesi contraria (v. da ultimo Cass. 2860/08), ma, prendendo spunto dall'invito ad una revisione critica di tale orientamento contenuto nella motivazione di una recente sentenza delle Sezioni Unite della Corte di Cassazione (n. 26724/07), si ritiene preferibile l'estensione all'ipotesi considerata della tesi della prevalenza del rimedio civile speciale (fondata sul richiamato della clausola di salvaguardia contenuta nell'art. 1418 comma 1 cc), sostenuta ad esempio con riferimento ai rapporti tra dolo o violenza, quali vizi del consenso negoziale, e truffa od estorsione (v., da ultimo Cass. n. 7468/11), poiché, ogniquale volta la norma penale preveda un reato commesso da una sola parte contrattuale ai danni dell'altra, la sanzione penale sembra riferibile solo al comportamento della parte e non anche al contratto;
- d'altra parte, i due argomenti principali su cui si fonda l'orientamento citato in materia di circonvenzione di incapace (maggiore ampiezza della fattispecie prevista dall'art. 643 c.p. rispetto alle fattispecie di incapacità individuate dal codice civile come vizio del consenso e rispondenza dell'art. 643 c.p. ad un principio di ordine pubblico, tutelando non solo il patrimonio del danneggiato), non appaiono risolutivi, atteso che: a) la maggiore ampiezza della fattispecie penale non può portare all'obliterazione del rimedio civile speciale anche nell'ipotesi in cui la fattispecie di circonvenzione giustifichi in concreto l'applicazione delle norme civilistiche sull'annullamento del



contratto; b) l'individuazione delle norme penali che sanzionano semplici comportamenti dei contraenti, riconducibili a principi di ordine pubblico e quindi tali da condurre ad una vera e propria illiceità del contratto (con prevalenza del rimedio della nullità), non è agevole in concreto e rischia di condurre a risultati contraddittori (particolarmente evidenti nel confronto tra circonvenzione di incapace ed estorsione);

- ciò posto, va osservato che: a) il 5.10.2008 l'opponente ha subito gravi lesioni in seguito alla caduta dell'aereo ultraleggero su cui viaggiava ed è stato dimesso dal centro riabilitativo per gravi disabilità il 27.10.2009; b) il contratto di fideiussione è stato concluso il 22.9.2009; c) la relazione della Asl To5 del 6.2.2013 ha accertato che l'opponente è affetto da sindrome prefrontale psico-orfanica esito di politrauma causato dall'incidente del 5.10.2008 e che da tale patologia deriva una significativa difficoltà a confrontarsi con i limiti della quotidianità a causa dei deficit della sfera cognitiva e della mancanza di critica; d) la CTU espletata dal dott. Robotti in altro giudizio, pendente dinanzi il Tribunale di Verona tra l'opponente ed un'altra parte, ha accertato l'incapacità di intendere e volere dell'opponente nel periodo in cui ha sottoscritto la fideiussione dedotta in giudizio, quale conseguenza del 5.10.08, ma ha escluso l'immediata riconoscibilità della sua patologia da parte dei terzi;
- orbene, tenuto conto di quest'ultima CTU (valutabile quale significativa prova atipica, per l'ampiezza e la condivisibilità della motivazione, nonché per la mancanza di censure tecniche da parte dell'opposta, una volta prodotta nel presente giudizio), della relazione dell'ASL del 6/2/13 (anch'essa valutabile come significativa prova atipica, in considerazione della sua provenienza) e delle gravi presunzioni ricollegabili al rilievo di cui al punto a), può giudicarsi



acquisita la prova dell'incapacità di intendere e volere dell'opponente nel periodo in cui è stata sottoscritta la fideiussione *omnibus* posta a fondamento del decreto opposto;

- occorre a questo punto stabilire la sussistenza degli ulteriori presupposti richiesti dall'art. 428 c.c. per l'annullamento del contratto;
- in particolare, data per pacifica la riconduzione della fideiussione alla fattispecie prevista dall'art. 1333 c.c. (v., da ultimo Cass. 17641/12), occorre chiedersi se i contratti unilaterali siano contratti in senso proprio (soggetti quindi al secondo comma dell'art. 428 c.c.) ovvero dei negozi unilaterali (soggetti quindi al primo comma dell'art. 428 c.c.);
- al riguardo tra le tre teorie sostenute dalla dottrina (teoria contrattuale tradizionale, teoria intermedia del contratto con un'unica dichiarazione e teoria del negozio unilaterale, nella duplice variante del negozio unilaterale rifiutabile e della promessa unilaterale) si ritiene preferibile la terza, nella variante del negozio unilaterale rifiutabile (con rilievo bilaterale), atteso che: a) il "rifiuto del destinatario" previsto dal secondo comma dell'art. 1333 c.c. dal punto di vista logico presuppone che la dichiarazione del preponente abbia già prodotto effetti nella sfera giuridica del destinatario, mirando ad eliminarli; b) le tesi contrattuali ruotano intorno ad una finzione (quella del mancato rifiuto come accettazione tacita o presunta o comunque come perfezionamento del contratto per valutazione legale tipica) che appare ingiustificata, inficiando la costruzione dell'accordo bilaterale come presupposto necessario del contratto); c) "di volontà tacita (o presunta) è possibile parlare solo dove la legge ammette la possibilità di provare che, nel caso concreto, tale volontà è mancata o non è desumibile nel comportamento del dichiarante (artt. 684,686,1237 secondo comma cc). Se questa prova non può essere data,



perché la legge ricollega invariabilmente un determinato effetto giuridico ad un comportamento (attivo o inattivo) di un soggetto (artt. 476,477,1237 comma 1, 1339 comma 4, 1597, 1823 comma 2 cc) deve riconoscersi che la volontà privata non ha, a tal fine, nessuna parte e che l'effetto non ha quindi natura negoziale. Neppure l'art. 1333 cc offre la possibilità di una prova contraria e non è pertanto possibile considerare il comportamento inerte del destinatario della proposta alla stregua di un atto di autonomia negoziale, cui siano applicabili le norme sull'efficacia e la validità dei contratti. Sicché, se vuol intendersi la norma per quello che prevede, deve ammettersi che, nella particolare ipotesi da essa contemplata e per ogni promessa gratuita (con obbligazioni cioè a carico del solo promittente), il rapporto può costituirsi senza bisogno di accettazione e quindi, in definitiva, per effetto di un atto unilaterale" (in questi termini Cass. n. 10235/95; l'orientamento, peraltro, non può ritenersi pacifico: sembrano infatti continuare ad aderire alla teoria contrattuale, ma senza esaminare le diverse considerazioni esposte, le motivazioni di Cass nn. 1391/01, 26325/08, 1338/12); d) il riferimento alla parola "contratto" nella rubrica e nel testo dell'art. 1333 c.c. e il riferimento alla collocazione sistematica di tale disposizione non possono ritenersi prevalenti, sotto il profilo logico, rispetto alla valorizzazione del significato del "rifiuto", previsto dal secondo comma;

- ciò posto, con specifico riferimento alla fattispecie dedotta in giudizio, occorre accertare solo se il negozio impugnato fosse gravemente pregiudizievole per la parte, a norma del primo comma dell'art. 428 c.c.;
- tale requisito, invero, può ritenersi *in re ipsa* in caso di fideiussione *omnibus* a far di un istituto di credito;



- pertanto, la domanda di annullamento del negozio deve essere accolta, a prescindere dalla mancanza di consapevolezza dello stato di incapacità da parte della convenuta;
- ne conseguono la revoca del decreto ingiuntivo ed il rigetto della domanda di pagamento dell'opposta;
- quanto alle spese di lite, considerate la complessità della fattispecie e le opinioni divergenti riguardo all'art. 1333 c.c., si giudica che sussistano i presupposti per disporre la compensazione integrale;

P.Q.M.

definitivamente pronunciando:

1. accoglie l'opposizione e quindi annulla il contratto di fideiussione stipulato dalle parti e revoca l'ingiunzione nei confronti di [REDACTED], contenuta nel decreto ingiuntivo n. 212/12, rigettando la corrispondente domanda proposta dalla Banca [REDACTED];
2. dispone la compensazione integrale delle spese di lite.

Verona, 8/1/15

Il Giudice

Dott. Pier Paolo Lanni