

**Civile Ord. Sez. 2 Num. 1080 Anno 2020**

**Presidente: MANNA FELICE**

**Relatore: COSENTINO ANTONELLO**

**Data pubblicazione: 20/01/2020**

**ORDINANZA**

sul ricorso 20601-2015 proposto da:

FANTINI GINA, FANTINI GABRIELE, elettivamente domiciliati  
in ROMA, VIA COLA DI RIENZO 212, presso lo studio  
dell'avvocato LEONARDO BRASCA, rappresentati e difesi  
dall'avvocato CARLO DE LELLIS;

**- ricorrenti -**

**contro**

MARRA MANUELA, elettivamente domiciliata in ROMA,  
V.NAZIONALE 54, presso lo studio dell'avvocato FRANCESCO  
MONARCA, rappresentata e difesa dall'avvocato LUIGI  
IANNETTONE;

**- controricorrente -**

2019

1169

el

**nonchè contro**

FANTINI MARIA, EREDI FANTINI ANTONIO IMPERSONALMENTE E  
COLLETTIVAMENTE;

**- intimati -**

avverso la sentenza n. 2583/2015 della CORTE D'APPELLO di  
NAPOLI, depositata il 09/06/2015;

udita la relazione della causa svolta nella camera di  
consiglio del 29/04/2019 dal Consigliere ANTONELLO  
COSENTINO.

Corte di Cassazione - copia non ufficiale



## RAGIONI IN FATTO E IN DIRITTO DELLA DECISIONE

Rilevato:

che con contratto atipico di vitalizio alimentare, stipulato il 30.08.2001, la signora Fortunata Raucci cedette la nuda proprietà della sua casa di abitazione alla nipote Manuela Marra, figlia della sua figlia Maria Fantini, in cambio del mantenimento e dell'assistenza, vita natural durante, da parte di detta nipote;

che nel 2005 la signora Raucci convenne Manuela Marra dinanzi al tribunale di Santa Maria Capua Vetere, sezione di Piedimonte Matese, chiedendo dichiararsi la risoluzione del suddetto contratto per inadempimento della convenuta all'obbligo di prestarle l'assistenza promessa;

che, a seguito del decesso dell'attrice, il processo venne proseguito dai suoi figli Gina e Gabriele Fantini, mentre la sorella di costoro, Maria Fantini, spiegò intervento adesivo a sostegno delle ragioni della propria figlia Manuela Marra;

che la domanda di risoluzione del contratto di vitalizio, accolta da tribunale, è stata rigettata, in accoglimento dell'impugnazione della sig.ra Marra, dalla corte di appello di Napoli;

che la corte distrettuale ha ritenuto che «la accertata sostituzione di Maria Fantini alla figlia Manuela, tra l'altro, a quel che è emerso, impegnata all'epoca nella prestazione di lavoro subordinato a favore di terzi, non costituisce inadempimento, anche perché il contenuto per così dire affettivo della prestazione é sorretto nella specie da un medesimo afflato, posti rapporti di madre e figlia intercorrenti tra la Raucci e Maria Fantini» (pag. 12 della sentenza, terzultimo rigo e segg.);

che, sotto altro aspetto, la corte distrettuale ha altresì ritenuto, per un verso, che «debba gravare» sul vitaliziato l'onere di dimostrare la

sussistenza dei «fatti di inadempimento imputabili al vitalizante» (pag. 14 della sentenza, primo capoverso) e, per altro verso, che nel caso in esame la prova di tali fatti non poteva dirsi raggiunta, al contrario di quanto ritenuto dal primo giudice, «sulla base delle sole dichiarazioni testimoniali che, come si è detto, sono del tutto insufficienti» (pag. 14 della sentenza, secondo capoverso);

che i signori Gina e Gabriele Fantini hanno proposto ricorso, sulla scorta di cinque motivi, per la cassazione della sentenza della corte d'appello di Napoli;

che Manuela Marra ha depositato controricorso, mentre gli altri intimati - Maria e Antonio Fantini, già contumaci nel giudizio di secondo grado - non hanno spiegato attività difensiva in questa sede;

che la causa è stata chiamata all'adunanza di camera di consiglio del 29 aprile 2019, per la quale solo la signora Manuela Marra ha depositato memoria;

che con il primo mezzo di ricorso, riferito all'articolo 360, primo comma, n. 3 (*recte* 4), cod. proc. civ., i ricorrenti denunciano la violazione dell'art. 345, terzo comma, cod. proc. civ., dolendosi del fatto che il giudice d'appello ha posto a fondamento della propria decisione documenti inutilizzabili perché depositati nel giudizio di primo grado dopo il decorso del termine di cui all'art. 184 cod. proc. civ. e, precisamente, in sede di precisazione delle conclusioni;

che con il secondo motivo di ricorso, riferito all'art. 360, primo comma, n. 5, cod. proc. civ., i ricorrenti denunciano il vizio di motivazione della sentenza impugnata, lamentando che la corte d'appello abbia ritenuto di prendere in considerazione, ai fini della valutazione dell'inadempimento di Manuela Marra, solo il periodo successivo al gennaio 2005 (mese in cui la gestione della signora Raucci fu di fatto assunta dalla figlia Gina) e non anche il periodo

intercorso dalla stipula del contratto di vitalizio (agosto 2001) al gennaio 2005;

che con il terzo motivo di ricorso i ricorrenti deducono la violazione o falsa applicazione degli artt. 1175 e 1375 cod. civ. ai sensi dell'art. 360, primo comma, n. 3, cod. proc. civ., ribadendo la propria tesi in punto di sussistenza dell'inadempimento da parte di Manuela Marra agli obblighi assunti con il contratto dedotto in giudizio e contestando, in particolare, la statuizione della corte d'appello in punto di legittimità della sostituzione dell'obbligato nell'adempimento degli obblighi di cura e di assistenza assunti con il contratto atipico di vitalizio alimentare;

che il quarto motivo di ricorso, proposto ai sensi del n. 5 dell'art. 360, primo comma, cod. proc. civ., ha ad oggetto l'omesso esame del fatto decisivo per il giudizio, oggetto di discussione tra le parti, rappresentato dalla circostanza che la signora Raucci era rimasta presso la propria abitazione anche dopo la stipula del contratto di mantenimento, in base al quale la stessa aveva diritto a vitto e alloggio garantiti dalla nipote Manuela Marra, la quale ultima sarebbe dunque venuta meno al proprio obbligo di assistenza, anche morale, nei confronti della nonna;

che con il quinto motivo di ricorso si deduce la violazione o falsa applicazione della disciplina in punto di onere della prova, in relazione all'art. 360, primo comma, n. 3, cod. proc. civ.; in particolare, i ricorrenti lamentano che la corte d'appello abbia attribuito al vitaliziato che agisca per la risoluzione del contratto l'onere della prova dell'inadempimento del vitalizante;

che il terzo ed il quinto mezzo di impugnazione - i quali censurano, rispettivamente, la prima e la seconda affermazione di diritto su cui si basa la decisione della corte d'appello di Napoli - vanno giudicati fondati;



che infatti, quanto alla statuizione della corte d'appello secondo cui la sostituzione di Maria Fantini alla figlia Manuela Marra nello svolgimento delle prestazioni di assistenza alla vitaliziata non costituirebbe inadempimento della vitalizante, è sufficiente rilevare che essa si pone in contrasto col principio dell'infungibilità del vitalizante, derivante dalla natura di contratto *intuitu personae* (cfr., tra le varie, Cass.8209/16, nella quale si sottolinea che il contratto atipico di "vitalizio alimentare" si differenzia da quello, nominato, di rendita vitalizia di cui all'art. 1872 cod. civ. anche per la natura accentuatamente spirituale delle prestazioni a favore del vitaliziato, le quali, proprio per tale ragione, sono eseguibili unicamente da un vitalizante specificatamente individuato, alla luce delle sue proprie qualità personali; si veda anche Cass. 13232/17);

che, d'altra parte, la sentenza gravata non contiene alcun accertamento in ordine all'esistenza di una previsione contrattuale concernente la fungibilità della persona del beneficiante, cosicché nemmeno potrebbe utilmente invocarsi, nella specie, il principio che la naturale infungibilità della persona del vitalizante può essere convenzionalmente derogata (cfr. Cass. 9764/12, nella quale si fa riferimento all'ipotesi che la possibilità che l'assistenza venga prestata anche da terzi emerga dal contratto, nell'interpretazione offertane dal giudice di merito);

che parimenti errata risulta l'affermazione della corte di appello secondo cui grava sul vitaliziato l'onere di provare i fatti di inadempimento imputabili al vitalizante, avendo questa Corte già avuto modo di chiarire, nella sentenza n. 13232/17, che «è poi certo, per il costante orientamento in tema di prova dell'inadempimento di un'obbligazione espresso da questa Corte a far tempo da Cass. Sez. U, 30/10/2001, n. 13533, che, ove il beneficiario di siffatte prestazioni

assistenziali, costituenti il corrispettivo della cessione di un immobile, agisca per la risoluzione contrattuale, egli deve soltanto provare la fonte negoziale del suo diritto, limitandosi alla mera allegazione della circostanza dell'inadempimento della controparte, mentre il debitore convenuto è gravato dell'onere della prova del fatto estintivo dell'altrui pretesa, costituito dall'avvenuto adempimento»;

che nemmeno può condividersi l'assunto del contro ricorrente secondo cui la pronuncia della corte territoriale resisterebbe alla censura in esame in quando si fonderebbe non sulla mancata prova dei fatti allegati dalla Raucci ma sulla inidoneità di tali fatti a dimostrare l'inadempimento della Marra alle obbligazioni su di lei contrattualmente gravanti; come ben chiarito nello stralcio sopra trascritto di Cass. n.13232/17, il vitaliziato ha l'onere di allegare e di provare la fonte negoziale del suo diritto e ha l'onere di allegare, ma non quello di provare, soltanto «la circostanza dell'inadempimento della controparte»;

che quindi, in definitiva, il terzo ed il quinto mezzo di impugnazione vanno accolti, con conseguente assorbimento degli altri; il primo, il secondo ed il quarto mezzo di ricorso, infatti, censurano gli accertamenti di fatto operati nell'impugnata sentenza (il primo motivo sotto il profilo dell'utilizzabilità, ai fini di tali accertamenti, delle produzioni documentali dalla signora Marra ed il secondo e il quarto motivo sotto il profilo del vizio motivazionale) ma tali accertamenti andranno completamente rinnovati in sede di rinvio, alla luce dei principi di diritto ai quali il giudice del rinvio dovrà attenersi;

che pertanto l'impugnata sentenza va cassata in relazione al terzo ed al quinto motivo di ricorso, con rinvio ad altra sezione della corte d'appello di Napoli che si atterrà ai seguenti principi di diritto:

- nel contratto atipico di "vitalizio alimentare" le prestazioni a favore del vitaliziato possono essere eseguite, in difetto di diversa pattuizione, unicamente dal vitalizante contrattualmente individuato;
  - nel giudizio avente ad oggetto la domanda di risoluzione del atipico di "vitalizio alimentare" per inadempimento del vitalizante, quest'ultimo deve soltanto provare la fonte negoziale del suo diritto, limitandosi alla mera allegazione della circostanza dell'inadempimento della controparte, mentre il debitore convenuto è gravato dell'onere della prova del fatto estintivo dell'altrui pretesa, costituito dall'avvenuto adempimento;
- che le spese di questo giudizio vanno regolate in sede di rinvio.

P.Q.M.

La Corte accoglie il terzo ed il quinto motivo di ricorso, cassa la sentenza impugnata e rinvia ad altra sezione della corte d'appello di Napoli, che si atterrà agli enunciati principi di diritto e provvederà anche alla regolazione delle spese del giudizio di cassazione.

Così deciso in Roma il 29 aprile 2019

Il Presidente  
Felice Manna

Il Funzionario Giudiziario  
Valeria NERI

DEPOSITATO IN CANCELLERIA

Roma. . . . .