



CAMMINO DIRITTO

Rivista di informazione giuridica
<https://rivista.camminodiritto.it>



LA RIDUZIONE EX ART. 1384 C.C. DELLA CAPARRA MANIFESTAMENTE ECCESSIVA

Oggetto del presente elaborato è la vexata quaestio afferente l'applicabilità del rimedio conservativo previsto dall'art. 1384 c.c. alla caparra manifestamente eccessiva.

di **Cesare Valentino**
IUS/01 - DIRITTO PRIVATO
Articolo divulgativo - ISSN 2421-7123

Direttore responsabile
Alessio Giaquinto

Publicato, Martedì 11 Ottobre 2022

 Abstract ENG

The subject of this paper is the question concerning the applicability of the conservative remedy provided by art. 1384 c.c. to the manifestly excessive deposit.

Sommario: 1. La clausola penale: profili generali; 2. Tratti funzionali e strutturali della caparra confirmatoria; 3. La quaestio iuris: la riducibilità della caparra confirmatoria manifestamente eccessiva ai sensi dell'articolo 1384 c.c.

1. La clausola penale: profili generali

La vexata quaestio afferente la riducibilità, ai sensi dell'articolo 1384 c.c., della caparra confirmatoria manifestamente eccessiva necessita di un previo inquadramento non solo di tale istituto, ma anche della clausola penale.

In particolare con tale ultima espressione^[1] si intende la clausola contrattuale in forza della quale si predetermina, ex ante e in via forfettaria, il risarcimento dovuto in caso di inadempimento o ritardo, esonerando il creditore dalla prova del danno e delimitando il quantum risarcibile alla somma stabilita.

In ordine alla ratio, occorre rilevare che la pattuizione di una clausola penale consente di ovviare agli inconvenienti^[2] legati alla liquidazione giudiziale del risarcimento per i danni derivanti dall'inadempimento.

Discussa è la natura di tale clausola, che secondo parte della dottrina^[3] costituisce un patto accessorio ad un contratto principale, mentre per altri Autori^[4] si concreta in un negozio autonomo^[5], sebbene collegato al negozio principale.

L'effetto^[6] principale derivante dalla pattuizione di una clausola penale è la delimitazione della prestazione risarcitoria dovuta dalla parte inadempiente, con la conseguenza che il contraente non inadempiente non potrà richiedere il risarcimento del danno ulteriore rispetto a quello liquidato preventivamente tramite la clausola penale, salva la presenza di un apposito accordo tra le parti relativamente a detto risarcimento^[7].

Ulteriore effetto della clausola penale è l'esonero^[8] per la parte non inadempiente dalla prova del danno subito.

Trattasi di una deroga al principio generale per cui il creditore che agisce per il risarcimento del danno ha l'onere di provare e quantificare il danno subito al fine di ottenerne la liquidazione.

In relazione alla funzione della clausola penale, una parte della dottrina afferma che^[9] detta clausola assolve ad una funzione risarcitoria e di liquidazione forfettaria e anticipata del danno da inadempimento contrattuale, evitando le contestazioni del debitore e i tempi e i costi della liquidazione giudiziale.

Di conseguenza, il credito risarcitorio liquidato ex ante costituirebbe un'obbligazione di valuta^[10], come tale insensibile ad eventuali svalutazioni monetarie^[11].

Altra parte della dottrina^[12], invece, ritiene che la clausola penale assolverebbe ad una funzione punitiva o comunque sanzionatoria, riconducibile all'istituto dei risarcimenti punitivi^[13].

A parere di chi scrive invece la clausola penale assolve ad una funzione variabile.

Più in particolare, la variabilità funzionale si ricollega al rapporto tra il risarcimento liquidato ex ante ed il danno subito dalla parte non inadempiente.

Infatti, quando tale risarcimento è superiore al danno subito, la prestazione risarcitoria liquidata a titolo di clausola penale integra un risarcimento punitivo con funzione sanzionatoria.

Se, invece, il rapporto tra il risarcimento ed il danno subito è proporzionale, la clausola penale si mantiene nei binari della mera funzione di liquidazione preventiva e forfettaria del risarcimento del danno da inadempimento.

Infine, se tale rapporto è non proporzionale, in quanto la prestazione risarcitoria liquidata ex ante è nettamente inferiore^[14] a quanto richiesto per la riparazione del danno, la clausola penale può costituire strumento per eludere la norma imperativa di cui all'art. 1229 c.c.^[15]

In questo caso tale clausola costituirebbe una vera e propria clausola di irresponsabilità, nulla in forza della norma in parola.

Quindi, un risarcimento liquidato ex ante superiore al danno conseguenza subito dalla

parte non inadempiente genera un fenomeno di sovra-compensazione, e non è errato ritenere che in tale ipotesi la clausola in esame assolva ad una funzione sanzionatoria derivante dall'effetto punitivo che genera; mentre un risarcimento liquidato ex ante proporzionale al danno conseguenza patito per effetto dell'inadempimento consente l'attuazione della logica riparatoria che innerva il sistema di responsabilità civile.

Infine, un risarcimento liquidato ex ante inferiore al danno subito in ragione dell'inadempimento o ritardo non consente la riparazione del danno, e può prestare il fianco ad un fenomeno di elusione della norma imperativa di cui all'art. 1229 c.c. e, quindi, può implicare una sorta di effetto deresponsabilizzante per la parte inadempiente.

La clausola penale quindi, oltre a consentire una liquidazione convenzionale del risarcimento dovuto in caso di inadempimento, consente di rafforzare^[16] il vincolo all'adempimento, giacché il contraente sa che se non adempie deve corrispondere la penale, che diviene esigibile non appena vi è inadempimento o ritardo.

In ordine all'ambito applicativo, occorre rilevare che la penale può essere stipulata per il semplice ritardo o anche per l'inadempimento.

Tuttavia, solo nella prima ipotesi sarà possibile il cumulo tra penale e prestazione dovuta.

2. Tratti funzionali e strutturali della caparra confirmatoria

La caparra confirmatoria^[17] costituisce un negozio reale, accessorio^[18] ad un contratto sinallagmatico o a prestazioni corrispettive, in forza del quale al momento della conclusione del contratto, una parte consegna all'altra una somma di denaro o di altre cose fungibili^[19].

Sul piano funzionale^[20] la caparra confirmatoria, al pari della clausola penale, rafforza il vincolo all'adempimento^[21].

La parte, infatti, è a conoscenza della circostanza che, in caso di inadempimento, rischia di perdere la caparra o di dover versare il doppio dell'importo della stessa.

Inoltre, la caparra confirmatoria, così come la clausola penale, si risolve in una liquidazione ex ante e in via forfettaria del risarcimento dovuto in caso di inadempimento, corrispondente, a seconda di chi sia la parte inadempiente, alla somma versata a titolo di caparra o al doppio di tale somma.

Sul versante strutturale, si tratta di un contratto reale^[22] avente ad oggetto denaro o cose fungibili.

In ordine alla sorte della somma di denaro o delle cose fungibili prestate a titolo di caparra occorre rilevare che se vi è adempimento, la caparra o viene restituita o imputata alla prestazione dovuta; mentre se si verifica l'inadempimento, la parte non inadempiente può recedere dal contratto e, se si tratta della parte che ha corrisposto la caparra, la stessa potrà pretendere il doppio di quanto versato, mentre se la parte non inadempiente è quella che ha ricevuto la caparra, allora potrà trattenere la stessa.

La parte non inadempiente potrebbe, però, agire con l'azione di adempimento o di risoluzione^[23]. In tal caso il risarcimento è liquidato in base alle regole generali, e la ritenzione della caparra potrà avvenire solo a titolo di garanzia.

Per quanto concerne i rapporti tra clausola penale e caparra confirmatoria, occorre rilevare che tra tali istituti sussiste omogeneità funzionale^[24] nei limiti tracciati in precedenza, sebbene lo scioglimento del vincolo contrattuale^[25] può aver luogo solo nel caso in cui sia pattuita una caparra confirmatoria.

E' possibile rilevare alcune differenze tra la clausola penale e la caparra confirmatoria.

Innanzitutto, la caparra confirmatoria non è un negozio reale, anche se accessorio.

Inoltre, quest'ultimo può avere ad oggetto il denaro oppure una quantità di cose fungibili, mentre l'oggetto della clausola penale può essere più ampio.

3. La quaestio iuris: la riducibilità della caparra confirmatoria manifestamente eccessiva ai sensi dell'articolo 1384 c.c.

La riduzione della penale^[26] manifestamente eccessiva è un rimedio^[27] conservativo che può essere adoperato allorquando l'ammontare della penale è manifestamente eccessivo.

La ratio di tale rimedio si ricollega all'esigenza di evitare la caducazione della clausola penale e di riportare in equilibrio il rapporto contrattuale allorquando l'obbligazione principale è stata eseguita in parte oppure l'ammontare della penale è manifestamente eccessivo.

La riduzione equitativa è operata dal giudice in base a parametri obiettivi e nei limiti

tracciati dall'art. 1384 c.c., che consentono di evitare una compressione dell'autonomia contrattuale derivante dall'intervento giudiziale, che può essere correttivo, ma mai sostitutivo.

Si sono manifestati dei dubbi riguardo l'attivazione del meccanismo in parola. Più in particolare, si è posto il problema se la riduzione equitativa della penale possa aver luogo solo a seguito di domanda di parte o anche a seguito di rilievo officioso, sulla base delle risultanze processuali.

Sul punto le Sezioni Unite^[28] della Cassazione hanno avallato la seconda soluzione interpretativa, muovendo dall'assunto per cui l'art. 1384 c.c. non preclude un eventuale rilievo officioso prodromico alla successiva riduzione equitativa, non distinguendo la norma tra riduzione equitativa su istanza di parte e riduzione equitativa a seguito di rilievo officioso, a differenza di altre disposizioni che invece precludono espressamente tale rilievo (es. compensazione).

Discussa è la disponibilità del potere di riduzione ai sensi dell'art. 1384 c.c.

Per una prima tesi^[29], il debitore può validamente rinunciare al potere di chiedere la riduzione giacché l'art. 1384 c.c. costituisce norma dispositiva in quanto non è posta a tutela di uno specifico interesse pubblico esterno alla sfera del debitore stesso.

Per una seconda corrente interpretativa^[30], invece, le parti non possono disporre del potere di chiedere la riduzione, giacché esso è riconosciuto non solo a salvaguardia dell'interesse particolare del debitore, ma anche dell'interesse generale a che l'autonomia contrattuale non sconfini oltre determinati limiti di equilibrio contrattuale.

Ciò posto, una questione interpretativa che continua a tormentare gli operatori del diritto è quella oggetto del presente scritto, ossia l'applicabilità del rimedio manutentivo in analisi in presenza di una caparra confirmatoria manifestamente eccessiva.

Al riguardo una prima corrente interpretativa, sostenuta dalla giurisprudenza della Corte Costituzionale^[31], fornisce soluzione negativa al quesito, muovendo dalla sussistenza nel sistema di ulteriori rimedi oltre a quello ai sensi dell'articolo 1384 c.c. per reagire a pattuizioni abusive concernenti la caparra confirmatoria, come ad esempio la possibilità per il giudice di rilevare d'ufficio la nullità totale o parziale di una regola negoziale gravemente squilibrata in danno di una parte, in contrasto con il dovere di solidarietà cristallizzato all'articolo 2 della Costituzione, avente valore di principio di ordine pubblico economico.

Tale tesi, tuttavia, a parere di chi scrive, non risulta condivisibile, giacché in nome del principio di solidarietà contrattuale conduce ad una riduzione eccessiva dell'autonomia contrattuale, in evidente contraddizione con la ratio immanente al principio in parola.

Altra tesi^[32], invece, pur propendendo per l'inapplicabilità del rimedio ai sensi dell'art. 1384 c.c. alla caparra manifestamente eccessiva, perviene a tale conclusione interpretativa muovendo da una diversa angolazione ed, in particolare, dalla presunta eccezionalità di tale rimedio che non ne consentirebbe un'applicazione analogica.

L'applicazione dell'articolo 1384 c.c. anche alla caparra confirmatoria è, invece, sostenuta da una parte della dottrina^[33] sulla base di un'assimilazione interpretativa tra caparra confirmatoria di ammontare eccessivo e clausola penale.

Assimilazione che secondo tale corrente interpretativa consentirebbe di superare l'ostacolo costituito dalla presunta natura eccezionale della norma.

Tuttavia tale tentativo, per quanto apprezzabile nelle finalità, non risulta condivisibile, giacché non considera le succitate differenze strutturali sussistenti tra clausola penale e caparra confirmatoria.

Ai fini dell'applicabilità dell'articolo 1384 c.c. anche alla caparra confirmatoria neppure potrebbe sostenersi che la norma costituisce espressione del principio generale di giustizia contrattuale, la cui cittadinanza giuridica è tuttora controversa^[34].

In realtà la possibilità di un'applicazione di tale rimedio conservativo anche alla caparra confirmatoria eccessiva va ricercata altrove, sulla base dei seguenti rilievi.

Innanzitutto, nel senso dell'applicabilità depone l'omogeneità funzionale^[35] sussistente tra caparra confirmatoria e clausola penale giacché, come dinanzi rilevato, i due istituti si concretano nella predeterminazione forfettaria e in via convenzionale del risarcimento dovuto in caso di inadempimento.

Non meno importante è la considerazione che la presunta eccezionalità dell'articolo 1384 c.c. è un assunto non dimostrato, giustificato solo dall'esigenza di evitare un'applicazione generalizzata del rimedio.

Se così stanno le cose, non è azzardato sostenere l'applicabilità del rimedio ai sensi dell'articolo 1384 c.c. anche alla caparra confirmatoria eccessivamente onerosa.

Infatti, diversamente opinando, o si verrebbe a creare un grave vulnus di tutela del soggetto inadempiente, se solo si sostenesse l'inapplicabilità del rimedio in parola in quanto eccezionale, o si assisterebbe ad una sorta di iper - tutela dello stesso attraverso la caducazione della caparra manifestamente eccessiva per violazione dell'articolo 2 della Costituzione, con depotenziamento del complessivo programma contrattuale cui accede la caparra.

La soluzione prospettata dunque consentirebbe di riportare l'autonomia contrattuale nei binari entro cui la stessa risulta meritevole di tutela, in linea con la ratio equitativa^[36] di cui all'articolo 1384 c.c.

Un avallo a tale conclusione sembra del resto promanare non solo dalla collocazione sistematica dei due istituti nella medesima sezione, ma anche dall'esigenza di evitare che la parte non inadempiente possa arricchirsi in danno della parte inadempiente.

Note e riferimenti bibliografici

[1] M.C. DIENER, *Il contratto in generale*, Milano, 2015, pp. 542 e ss.

[2] F. GAZZONI, *Manuale di diritto privato*, Napoli, 2019, p. 651.

[3] G. MIRABELLI, *Dei contratti in generale*, in *Comm. cod. civ.*, Torino, 1980, pp. 332 e 333.

[4] M.C. DIENER, *Il contratto*, cit., p. 544.

[5] Tale qualificazione non è meramente nominalistica giacché, come rileva parte della dottrina (F. GAZZONI, op. cit., p. 651), non implica una diretta connessione dell'ammontare della penale con le obbligazioni principali, con conseguente inconfigurabilità di fenomeni usurari.

[6] V. ROPPO, *Il contratto*, Milano, 2011, p. 927.

[7] M.C. DIENER, *Il contratto*, cit., p. 545.

[8] F. ALCARO, *Diritto privato*, Padova, 2017, p. 377.

[9] C.M. BIANCA, *La responsabilità*, Milano, 2012, p. 246; F. GAZZONI, *Manuale*, cit., p. 651, che intende la penale in termini di "precostituzione pattizia della liquidazione di un danno".

[10] F. GAZZONI, op. cit., p. 652.

[11] Il credito risarcitorio suscettivo di liquidazione giudiziale invece, avendo natura di obbligazione di valore sino al momento della liquidazione, sino a tale momento sarà soggetto a rivalutazione monetaria, essendo insensibile al principio nominalistico che trova applicazione solo in relazione alle obbligazioni pecuniarie di valuta.

[12] V.M. TRIMARCHI, *La clausola penale*, Milano, 1954, p. 105.

[13] Erroneamente indicati come danni punitivi. In realtà ad essere punitivo è il risarcimento e non il danno.

[14] F. GAZZONI, *Manuale*, cit., p. 652.

[15] Sulle clausole di esonero ex 1229 c.c. si vd. V. ROPPO, *Il contratto*, cit., Milano, 2011, p. 932.

[16] Come rileva F. ALCARO, op. cit., p. 377, la clausola penale e la caparra costituiscono "tecniche contrattuali di autotutela convenzionale dell'interesse del creditore ad un puntuale adempimento".

[17] M.C. DIENER, *Il contratto*, cit., p. 551; F. ALCARO, *Diritto privato*, cit., p. 378 e ss.

[18] Secondo F. ALCARO, *Diritto privato*, cit., p. 379, la caparra è "un contratto autonomo ma accessorio a quello principale che intende sanzionare".

[19] La caparra confirmatoria deve essere distinta sul piano funzionale dalla c.d. caparra penitenziale, che disciplinata dall'art. 1386 c.c. costituisce il corrispettivo del diritto di recesso accordato ad una o entrambe le parti.

Sul punto si vd. M.C. DIENER, *Il contratto*, cit., p. 555; F. ALCARO, op. cit., p. 379.

La caparra diverge inoltre sia dall'acconto che dalla cauzione.

L'acconto infatti costituisce solo un'anticipazione del prezzo e dunque un adempimento parziale, che nell'ipotesi di inadempimento non legittima l'inmeramento, dovendo esser restituita, salvo risarcimento del danno.

La cauzione invece, a differenza della caparra confirmatoria, non presuppone l'avvenuta conclusione del contratto, giacché la stessa è corrisposta generalmente dal proponente a garanzia della serietà della proposta.

Purtuttavia nell'ipotesi di accettazione la stessa può trasformarsi in caparra confirmatoria o in acconto. Sul punto v.

anche F. ALCARO, *Diritto privato*, cit., p. 379; F. GAZZONI, *Manuale*, cit., p. 653.

[20] V.M. TRIMARCHI, voce *Caparra* (dir. civ.), in *Enc. dir.*, Milano, 1960, vol. VI, p. 201; G. BAVETTA, *La caparra*, Milano, 1963, p. 63 e ss.; A. MARINI, voce *Caparra*, in *Enc. giur.* Treccani, Roma, 1988, p. 2.

[21] M.C. DIENER, *Il contratto*, cit., p. 554.

[22] M.C. DIENER, *Il contratto*, cit., p. 552 e ss.

[23] Discussi sono i rapporti tra recesso ex art. 1385 c. 2 e risoluzione giudiziale ex art. 1385 c. 3. In particolare ci si chiede se una volta esercitato il primo rimedio sia o meno preclusa la mutatio in domanda di risoluzione giudiziale. Una soluzione nel primo senso è predicabile muovendo dalla diversità strutturale sussistente tra i suindicati rimedi.

[24] F. ALCARO, *Diritto privato*, cit., p. 378.

[25] M.C. DIENER, *Il contratto*, cit., p. 554.

[26] M.C. DIENER, *Il contratto*, cit., p. 547.

[27] C.M. BIANCA, *La responsabilità*, cit., p. 255.

[28] Cass. SS.UU., 13 settembre 2005, n. 18128.

[29] A. MAGAZZU', voce *Clausola penale*, in *Enc. dir.*, Milano, 1960, p. 195, nt. 64.

[30] M.C. DIENER, *Il contratto*, cit., p. 548.

[31] Corte Cost. ord. n. 248/2013; Corte Cost. ord. n. 77/2014, su cui A. TORRENTE – P. SCHLESINGER, *Manuale di diritto privato*, Milano, 2021, p. 630.

[32] M.C. DIENER, *Il contratto*, cit., p. 554 e ss.

[33] F.P. PATTI, *Caparra confirmatoria e riduzione giudiziale*, in *Enc. Treccani*, 2015.

[34] Sul punto si vd. L. GUAGLIONE, *Il contratto*, Torino, 2018, p. 385.

[35] F. ALCARO, *Diritto privato*, cit., p. 378.

[36] C.M. BIANCA, *op. cit.*, p. 255 e ss.

* Il simbolo {https/URL} sostituisce i link visualizzabili sulla pagina:
<https://rivista.camminodiritto.it/articolo.asp?id=8827>