

Sentenza n. 477/2016 pubbl. il 09/06/20

RG n. 3581/20

Repert. n. 945/2016 del 09/06/20



REPUBBLICA ITALIANA

TRIBUNALE DELLA SPEZIA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

IL TRIBUNALE

In composizione monocratica, in persona del giudice Lucia Sebastiani, ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa iscritta al n. 3581/2013 R.G.A.C., avente ad oggetto: **NULLITA'**

CONTRATTO PRELIMINARE DI COMPRAVENDITA IMMOBILIARE e promossa

DA

RESTA FRANCESCO elettivamente domiciliato presso lo studio dell'avv. **ORLANDO ALESSANDRO** che lo rappresenta e difende per delega posta a margine dell'atto di citazione

- ATTORE -

CONTRO

[REDACTED] IMMOBILIARE S.R.L., in persona del suo legale rappresentante, elettivamente domiciliato presso lo studio degli avv.

[REDACTED] che la rappresentano e difendono per delega posta a margine della comparsa di costituzione

- CONVENUTA -

sulle seguenti

CONCLUSIONI

precisate dalle parti all'udienza del 4 febbraio 2016 :

PER L'ATTORE:

"Voglia l'Ill.mo Tribunale della Spezia, contrariis rejectis

1) *dichiarare la nullità, ex artt 1, 2 e 3 d.lgs 122/2005, del contratto preliminare di compravendita 13.01.2011 intercorso fra Francesco Resta e [REDACTED] immobiliare srl,*

per mancato rilascio della garanzia fideiussoria e/o comunque per la successiva caducazione della stessa così come per la mancata indicazione di cui all'art.3 de.lgs 122/2005, e ciò per i motivi esposti in premessa;

2) condannare pertanto la società [REDACTED] Immobiliare srl alla restituzione della somma pari ad euro 25.000, già versata a titolo di caparra confirmatoria, maggiorata degli interessi legali dal 13.01.2011 al saldo;

3) spese e competenze della presente procedura"

PER LA CONVENUTA:

"Piaccia all'Ill.mo Tribunale adito, adversis reiectis, respingere le domande tutte formulate da parte attrice in quanto infondate in fatto e in diritto.

Con vittoria di spese e competenze di lite come per legge"

IL CASO.it

MOTIVI IN FATTO E IN DIRITTO DELLA DECISIONE

La domanda è fondata e va accolta.

Il contratto preliminare di compravendita immobiliare è nullo per violazione degli artt. 1,2 e 3 D. Lgs. n. 122/2005.

La *ratio* della disciplina di cui al d.lgs. 122/2005 è infatti quella di tutela degli acquirenti di immobili da costruire dal rischio che, nel lasso di tempo intercorrente tra la stipula di un contratto preliminare e la stipula del definitivo, l'intervenuta situazione di crisi del promittente venditore possa impedire l'acquisto della proprietà da parte dell'acquirente e, al contempo, fargli perdere le somme già versate in anticipo.

L'art. 2 D. Lgs. n 122/2005, prevede infatti l'obbligo del costruttore- promittente venditore, che operi in veste imprenditoriale, di consegnare all'acquirente una fideiussione a garanzia di tutte le somme incassate e da incassare sino al trasferimento della proprietà o di altro diritto reale di godimento relativo all'immobile in corso di edificazione (intendendosi per detti immobili quelli *«per i quali sia stato richiesto il*



permesso di costruire e che siano ancora da edificare o la cui costruzione non risulti essere stata ultimata versando in stadio tale da non consentire ancora il rilascio del certificato di agibilità» - cfr. art. 1, comma 1, lett. d).

Giova precisare che ai sensi dell'art. 1 comma 1 lett. a) del D. lgs. 122/2005 per acquirente deve intendersi "la persona fisica che sia promissaria acquirente o che acquisti un immobile da costruire, ovvero che abbia stipulato ogni altro contratto, compreso quello di leasing, che abbia o possa avere per effetto l'acquisto o comunque il trasferimento non immediato, a se' o ad un proprio parente in primo grado, della proprietà o della titolarità di un diritto reale di godimento su di un immobile da costruire, ovvero colui il quale, ancorche' non socio di una cooperativa edilizia, abbia assunto obbligazioni con la cooperativa medesima per ottenere l'assegnazione in proprietà o l'acquisto della titolarità di un diritto reale di godimento su di un immobile da costruire per iniziativa della stessa".

L'art. 3 D Lgs. 122/2005 prevede inoltre che la fideiussione da consegnare al promissario acquirente debba provenire da una banca, da un'impresa assicurativa o da intermediari finanziari iscritti nell'elenco speciale di cui all'art. 107 del Testo unico delle leggi in materia bancaria e creditizia (D. L.gs. n. 385/1993).

La mancata consegna della fideiussione ovvero il rilascio della stessa da soggetto a ciò non abilitato comporta la nullità del contratto preliminare o definitivo: trattasi di nullità c.d. "relativa" che può essere fatta valere solo dal soggetto a tutela del quale viene disposto tale obbligo, e rispetto alla quale è inammissibile ogni forma di sanatoria, ovvero di convalida.

Parimenti, almeno secondo l'orientamento maggioritario, è nullo il patto con il quale l'acquirente (o promissario acquirente) rinuncia alla garanzia.

Infine l'art. 3 comma 4 del già citato D.lgs. 122/2005 prevede che "l'efficacia della fideiussione cessa al momento del trasferimento della proprietà o di altro diritto reale di godimento sull'immobile o dell'atto definitivo di assegnazione".



Nel caso di specie al momento della conclusione del contratto preliminare oggetto di causa non è stata consegnata alcuna fideiussione da parte della società convenuta, né alcuna fideiussione risulta essere stata rilasciata dai soggetti a ciò abilitati.

Tale omissione comporta di per sé la nullità del contratto a nulla rilevando che successivamente (per la precisione dopo tre mesi dalla sottoscrizione del contratto preliminare) sia stata rilasciata garanzia fideiussoria da parte dell'istituto Lombardo Veneto, a sua volta sostituita con altra rilasciata da S.I.C.C. s.p.a.

Trattasi infatti di nullità originaria, non sanabile e non convalidabile (e che giustifica anche l'allegato rifiuto dell'attore di sottoscrivere la fideiussione ottenuta dalla società convenuta in data 12.2.2014 – a distanza di tre anni dalla sottoscrizione del contratto preliminare)

Non solo.

La garanzia fideiussoria rilasciata dalla S.C.I.C. s.p.a. è divenuta inoperante a causa dello stato di messa in liquidazione e cancellazione dall'albo degli intermediari della società garante S.C.I.C. s.p.a. facendo così venir meno anche il requisito della durata di efficacia della fideiussione.

Anche sotto tale profilo si appalesa la nullità del contratto, dovendosi equiparare la fattispecie di una garanzia inidonea e non rispettosa del contenuto di garanzia prescritto dalla norma, ad una fideiussione del tutto mancante (in quanto in entrambi i casi viene irrimediabilmente compromessa la finalità di tutela del promissario acquirente, che costituisce la ratio dell'intero intervento normativo in materia – cfr. Trib. Firenze sez. II sent. del 25.11.2014).

Alla declaratoria di nullità del contratto preliminare segue la condanna di parte convenuta alla restituzione della caparra ricevuta dall'attore pari ad € 25.000,00 (oggetto di pagamento indebito ex lege).

Trattandosi di debito di valuta, in quanto avente natura restitutoria, non è dovuta la rivalutazione monetaria ma sono dovuti gli interessi da calcolarsi in misura legale dal giorno della ricezione della somma al saldo (essendo desumibile dallo svolgimento della vicenda fattuale la mala fede della convenuta che ha ommesso integralmente la consegna della fideiussione, ha solo successivamente consegnato una fideiussione poi sostituita con altra rilasciata da società poco dopo cancellatasi dall'albo degli intermediari ed in



relazione alla quale deve rilevarsi quanto meno in culpa in eligendo da parte della convenuta)

Le spese seguono la soccombenza e vanno liquidate alla stregua del D.M. 55/2014 (secondo l'interpretazione già data al precedente D.M. 140/2012 da Cass. S.U. n. 17405 del 12.10.2012, richiamata anche da Cass. sez. L. n. 18920 del 5.11.2012), tenuto conto dello scaglione di riferimento e della modesta attività processuale resasi necessaria

P.Q.M.

Il Tribunale, in persona del giudice monocratico, definitivamente pronunciando, ogni contraria istanza, deduzione ed eccezione disattesa, nella causa iscritta al n. **3581/2013** R.G.A.C., avente ad oggetto: **NULLITA' CONTRATTO PRELIMINARE DI**

COMPRAVENDITA IMMOBILIARE così provvede:

DICHIARA la nullità del contratto preliminare di compravendita immobiliare intercorso tra le parti in data 13.1.2011;

CONDANNA parte convenuta alla restituzione all'attore della somma di € 25.000,00 versata a titolo di caparra, oltre interessi in misura di legge dal 13.1.2011 al saldo;

CONDANNA parte convenuta al pagamento delle spese processuali sostenute da parte attrice, liquidate in € 220,00 per spese ed € 4.000,00 per compenso professionale, oltre rimborso forfetario spese generali, Iva e Cpa come per legge.

Così deciso in La Spezia il 9 giugno 2016

Il Giudice
Lucia Sebastiani

