

N. 74928 RUOLO GENERALE ANNO 2005.

Sent. 6847/09
Rep. 5589/09


REPUBBLICA ITALIANA
IN NOMÈ DEL POPOLO ITALIANO
IL TRIBUNALE DI MILANO
SEZIONE QUARTACIVILE

Il Giudice Istruttore in funzione di Giudice Unico, Dott.ssa
Giovanna Ferrero,
ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile iscritta al numero di ruolo generale sopra
riportato, promossa con atto di citazione ritualmente notificato, a
ministero dell'Aiutante Ufficiale Giudiziario addetto all'Ufficio
Unico Notifiche della Corte d'Appello di Milano

DA


 elettivamente
domiciliati in Cormano, via Gramsci 24 presso lo studio dell'avv.
Simone Facchinetti che li rappresenta e difende per delega a
margine della comparsa di costituzione di nuovo difensore






-ATTORI-

CONTRO

 elettivamente domiciliata in Milano, via Privata
del Don n. 3 presso lo studio dell'avv.to Paolo Famà che la

rappresenta e difende per delega in calce alla copia notificata
dell'atto di citazione

[REDACTED]

-CONVENUTA-

[REDACTED]

-CONVENUTO CONTUMACE-

All'udienza del 29.1.2009 le parti precisavano le seguenti

CONCLUSIONI

[A large, sweeping handwritten mark, possibly a signature or a large flourish, spans across the lower half of the page.]

[A small handwritten mark or signature.]

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con atto di citazione ritualmente notificato [redacted] e [redacted] convenivano in giudizio [redacted] e [redacted] per sentire, "previe declaratorie del caso" condannare i convenuti al pagamento in favore degli attori della somma di lire 60.000.000 pari ad €30.987,41 o, in subordine, della somma di € 30.000.000 pari ad € 15.493,71 oltre interessi dalla corresponsione al saldo, con vittoria di spese.

Premettevano che, a seguito di proposta d'acquisto sottoscritta dal [redacted] anche per persona da nominare, con successivo atto 27.11.1999 la [redacted] sottoscriveva contratto preliminare di compravendita con i convenuti, promettenti venditori di un immobile in Bareggio per il prezzo di Lire 330.000.000.

In sede di proposta veniva versata la somma di Lire 5.000.000 dal signor [redacted] ed in sede di preliminare la somma di lire 25.000.000, somme trattenute a titolo di acconto caparra confirmatoria, come da previsioni contrattuali.

Successivamente non si procedeva alla stipula del definitivo per la presenza di trascrizione di pignoramento immobiliare, circostanza sottaciuta dai promissari venditori.

La convenuta [redacted] si costituiva contestando le domande ed eccependo preliminarmente la carenza di legittimazione attiva del signor [redacted] in quanto non era parte del contratto preliminare. Nel merito forniva diverse prospettazioni dei fatti, assumendo un inadempimento della promissaria acquirente che non aveva versato

nei termini pattuiti dal preliminare l'ulteriore acconto di Lire 15.000.000; inoltre il debito sotteso al pignoramento era stato pagato dal signor [REDACTED] e la banca aveva depositato istanza di estinzione anteriormente alla data fissata per il rogito. Conseguentemente assumeva la legittimità del recesso comunicato con lettera 3.2.2001 ed il diritto a trattenere le somma versate a titolo di caparra confirmatoria, formulando domanda riconvenzionale sul punto e chiedendo il rigetto della domanda degli attori.

[REDACTED] non si costituiva e ne veniva dichiarata la contumacia.

Veniva fissata l'udienza e art 183 c.p.c. e Venivano successivamente concessi i termini per le memorie ex art 184 cpc. Con ordinanza riservata non venivano ammessi i mezzi di prova articolati dalle parti ed il giudice invitava le parti a precisare le conclusioni ad udienza successiva. Le parti precisavano le conclusioni come trascritte in epigrafe all'udienza del 29.1.2009, a seguito di rinvio per consentire la nomina di nuovo difensore degli attori. Il G.I. assegnava i termini di legge per il deposito delle conclusionali e delle repliche con scadenza al 20.4.2009 e riservava la causa a sentenza.

MOTIVI DELLA DECISIONE

Preliminarmente deve rilevarsi l'infondatezza dell'eccezione di carenza di legittimazione attiva del signor [REDACTED] in relazione alle domande giudiziali svolte.

Si rileva infatti che dalla narrativa della citazione il [REDACTED] assume e prova documentalmente d'aver effettuato personalmente i versamenti delle somme in base alla proposta d'acquisto da lui sottoscritta, anche per persona da nominare e, con la citazione, ne chiede in via subordinata la restituzione.

Venendo al merito della domanda, questo giudice ritiene che le domande formulate dagli attori sia in via principale che subordinata non siano fondate e non possano trovare accoglimento, atteso che le produzioni documentali attoree non hanno portato elementi probatori a favore della prospettazione contenuta in citazione, mentre le produzioni documentali della convenuta consentono di ritenere fondata la domanda riconvenzionale formulate da quest'ultima.

Oggetto di causa, come già indicato nella parte fattuale, è un contratto preliminare, stipulato in data 27.11.1999 fra [REDACTED] [REDACTED] e [REDACTED] avente ad oggetto un immobile in Comune di Bareggio, [REDACTED] meglio descritto nel contratto prodotto sub 1 dagli attori, per l'importo di Lire 330.000.000.

Nel contratto preliminare sono indicate le seguenti modalità di pagamento:

“quanto a Lire 5.000.000 sono state già prima d'ora versate dalla Promissaria alla Promettente e quietanzate a titolo di acconto caparra confirmatoria-acconto prezzo ex art 1385 c.c.;

quanto a Lire 25.000.000 vengono versate a titolo di acconto caparra confirmatoria ex art 1385 c.c contestualmente alla firma della presente scrittura che ne costituisce ampia e finale quietanza...

quanto a Lire 15.000.000 verranno versate a titolo di saldo caparra confirmatoria ex art 1385 c.c entro il 30.3.2000..

quanto a Lire 285.000.000 al rogito".

La clausola n.2 attesta la presenza di iscrizione ipotecaria sul bene, con obbligo per i promettenti venditori di estinguere il mutuo e cancellare l'ipoteca entro la data del rogito.

E' circostanza pacifica agli atti che le somme per complessive Lire 30.000.000 sono state versate e quietanzate quale caparra confirmatoria, in relazione al contratto sottoscritto dalla

Infatti la stessa convenuta chiede di accertare il suo diritto a ritenere la caparra, indipendentemente dal soggetto che ha effettuato i pagamenti.

Costituisce inoltre circostanza pacifica che le parti non siano addivenute alla stipula del rogito e che, successivamente alla comunicazione del recesso da parte dei promettenti venditori, questi abbiano alienato l'immobile a terzi.

Venendo all'esame delle condotte cui le parti attrici attribuiscono valenza di inadempimento contrattuale si osserva che quella cui si attribuisce la mancata stipula nel termine pattuito del 30.6.2000 è la presenza sottaciuta di una trascrizione di pignoramento



immobiliare; le altre condotte non paiono avere rilevanza ai fini di un inadempimento colpevole dei promissari venditori, quale il mancato ritiro ed incasso della somma di Lire 15.000.000 messa a disposizione quale integrazione della caparra e la carenza di una procura a vendere indicata alla lettera N della citazione, peraltro risultante da un documento temporalmente successivo al termine per la stipula del definitivo (doc 9 attore).

La trascrizione del pignoramento da parte della Banca Commerciale Italiana è stata effettuata successivamente alla stipula del preliminare ossia il 4.5.2000, anteriormente alla data fissata per il rogito al 30.6.2000.

Risulta dagli atti prodotti dalla convenuta che a seguito del pagamento del debito sotteso (doc 4 conv), la Banca procedente abbia depositato la rinuncia all'esecuzione in data 19.6.2000, come attesta il timbro di Cancelleria. (doc 5 conv).

Ne consegue che da tale data deve considerarsi estinta la procedura esecutiva 47329 promossa dalla citata Banca contro [REDACTED]

[REDACTED] essendo irrilevante che il provvedimento di estinzione con ordine di cancellazione della trascrizione del pignoramento sia intervenuto il 10.7.2000, a seguito di richiesta di produzione della nota di trascrizione (doc 6 conv).

L'estinzione opera infatti nel momento in cui il creditore procedente deposita la propria rinuncia, in ipotesi analoghe a quella in esame, ossia con unico procedente, poichè è da tale data che si fa risalire la perdita di interesse alla prosecuzione della procedura



esecutiva, non potendosi far dipendere dalla tempistica dell'Ufficio il verificarsi di un effetto sostanziale.

Come risulta dalla documentazione prodotta dalle parti, in data 8.6.2000 gli attori segnalavano la presenza della trascrizione pregiudizievole, chiedendo, fra l'altro, di rivolgere qualsiasi comunicazione relativa al contratto [REDACTED] (doc 19 attori).

A tale missiva seguiva quella del 16.6.2000 del procuratore di parte convenuta che dava atto dell'avvenuto pagamento del debito sotteso al pignoramento con assunzione delle spese di cancellazione e veniva confermata la data del 20.6.2000 presso il [REDACTED] per la stipula del definitivo (doc 12 conv).

Tale missiva vale quindi come messa in mora per parte promissaria acquirente.

Al 20.6.2000, e comunque entro il 30.6.2000, parte promissaria venditrice aveva adempiuto alle proprie obbligazioni assunte col preliminare, essendo stata perfezionata la rinuncia all'esecuzione il cui pignoramento aveva giustamente preoccupato la promissaria acquirente.

Il rogito non viene tuttavia stipulato e con lettera 3.2.2001 i convenuti comunicano il recesso dal contratto, con ritenzione della caparra.

Si rileva quindi l'insussistenza del dedotto inadempimento al preliminare da parte dei convenuti, mentre la [REDACTED] ha compiutamente provato che il soggetto inadempiente agli obblighi contrattuali è la promissaria acquirente [REDACTED]

Da quanto sopra esposto questo giudice rileva che le domande promosse dagli attori nei confronti dei convenuti devono essere rigettate, mentre deve trovare accoglimento quella riconvenzionale di [REDACTED]. Tale parte ha infatti legittimamente esercitato il diritto di recesso, unitamente al convenuto non costituito, determinando la perdita di efficacia del contratto, ed ha il diritto a ritenere la somma di Lire 30.000.000 pari ad € 15.493,71, pacificamente di natura di caparra confirmatoria, secondo la previsione normativa di cui all'art 1385 c.c .

Deve quindi essere accolta la domanda di declaratoria del diritto della convenuta [REDACTED] a ritenere la somma di € 15.493,71, ricevuta ex art 1385 c.c .

La caparra confirmatoria, come è noto, ha natura composita, in quanto è volta a garantire l'esecuzione del contratto, venendo incamerata in caso di inadempimento della controparte; indica la preventiva e forfetaria liquidazione del danno derivante dal recesso cui la parte è stata costretta a causa dell'inadempimento della controparte.

Il diritto alla caparra, tuttavia, può esser fatto valere anche dopo aver proposto la domanda di risarcimento, con ciò implicitamente rinunciando al risarcimento integrale e accontentandosi della somma convenzionalmente predeterminata al riguardo (Cass. 11356/06).

Le altre domande vengono quindi rigettate.



Le spese della convenuta costituita seguono la soccombenza e sono poste a carico degli attori, in solido e si liquidano come da dispositivo.

P Q M

il Tribunale, in persona del Giudice Unico, definitivamente pronunciando:

- 1) rigetta le domande promosse da [redacted] e [redacted] confronti di [redacted] e [redacted]
- 2) In accoglimento della domanda riconvenzionale proposta da [redacted] accerta e dichiara la legittimità del recesso dal contratto preliminare stipulato il 27.11.1999 ed il diritto della convenuta a ritenere la somma di € 15.493,71 ricevuta a titolo di caparra confirmatoria;
- 3) Rigetta ogni altra domanda ed eccezione;
- 4) condanna [redacted] e [redacted] in solido, al pagamento delle spese processuali sostenute dalla convenuta costituita che liquida in Euro 6.000,00 di cui Euro 200,00 per spese Euro 2.500,00 per diritti, Euro 3.300,00 per onorario, oltre spese generali, iva e cpa.

Così deciso in Milano, li 11.5.2009

Il Giudice unico

Dott.ssa Giovanna Ferrero

