

REPUBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Sent 6213/06
P. n. 4682/06

IL TRIBUNALE DI MILANO
IV sezione civile

in composizione monocratica nella persona del Giudice, dott.ssa Lucia Formica ha pronunciato la seguente

SENTENZA

Nella causa civile iscritta al numero di ruolo generale sopra riportato promossa da:

[redacted] elettivamente domiciliato in [redacted] presso lo studio dell'avv. [redacted] che lo rappresenta e difende per procura a margine dell'atto di citazione;

ATTORE

contro

[redacted] domiciliata in [redacted] presso lo studio dell'avv. [redacted] che la rappresenta e difende per procura a margine della comparsa di costituzione;

CONVENUTA

CONCLUSIONI precisate all'udienza del 19.01.2006 come da fogli allegati;

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con atto di citazione regolarmente notificato il sig. [redacted] conveniva in giudizio la sig.ra [redacted] ed esponeva quanto segue:

- in data 19.5.2003 egli aveva sottoscritto proposta irrevocabile d'acquisto, tramite l'agenzia [redacted] relativa ad un appartamento ubicato in [redacted] di proprietà della convenuta, al prezzo di € [redacted]
- nella proposta l'immobile era descritto come "porzione immobiliare costituita da due locali e servizi al terzo piano con annesso uno spazio di solaio";
- contestualmente l'attore versava la somma di € [redacted] destinata a diventare caparra confirmatoria alla conclusione del contratto preliminare;
- in data 21.5.2003 la sig.ra [redacted] accettava la proposta ed incassava la caparra;
- per finanziare l'acquisto, l'attore chiedeva alla [redacted] la concessione di mutuo fondiario, che veniva negato perché il perito incaricato dalla banca constatava l'esistenza di opere abusive (consistenti in un soppalco) non suscettibili di regolarizzazione;
- l'impossibilità di accedere al mutuo e la presenza dell'abuso edilizio costringeva l'attore a non presentarsi all'appuntamento fissato per il rogito notarile;

Tutto ciò premesso, l'attore chiedeva dichiararsi la risoluzione del contratto per inadempimento della convenuta oppure per mancanza delle qualità essenziali della cosa promessa in vendita, con condanna della stessa alla restituzione del doppio della caparra ed al risarcimento del danno; in subordine, chiedeva l'annullamento del contratto preliminare e la condanna della convenuta a restituire la somma di € [REDACTED], in ogni caso chiedeva la condanna della convenuta a rifondere quanto dall'attore pagato all'agenzia per provvigioni, pari a € [REDACTED]

La convenuta si costituivano ed esponevano quanto segue:

- l'attore non l'aveva mai convocata davanti al Notaio entro la data prevista dal contratto preliminare, 30.6.2003, sicchè, sosteneva che "la proposta d'acquisto doveva ritenersi decaduta per inadempimento contrattuale del promittente acquirente con conseguente diritto del promittente venditore a trattenere la caparra corrisposta a titolo di risarcimento dei danni subiti";
- solo in data 8.7.2003, la convenuta, tramite l'agenzia immobiliare, riceveva la convocazione davanti al Notaio e l'attore aveva giustificato il ritardo con problemi legati alla necessità di far coincidere la data del rogito con quella della concessione del mutuo;
- tuttavia, alla data fissata, 22.7.2003, solo la convenuta e l'agente immobiliare comparivano davanti al Notaio, mentre l'attore non si presentava, sicchè, in risposta a tale comportamento, la convenuta esercitava il recesso dal contratto preliminare, con telegramma del 22.7.2003;
- l'attore giustificava poi il rifiuto di addivenire al contratto definitivo solo nell'ottobre 2003 e prospettando genericamente irregolarità dell'immobile; tuttavia, tale assunto era infondato perché l'immobile non presentava abusi edilizi di sorta, come emerso all'esito di una consulenza di parte, tanto che era stato successivamente venduto ad altri senza che gli acquirenti o il Notaio evidenziassero impedimenti di sorta;
- inoltre, evidenziava la convenuta, il preliminare *inter partes* non conteneva alcun riferimento alla concessione del mutuo e, pertanto, la mancata erogazione non poteva in alcun modo condizionarne l'esecuzione.

Ciò esposto, la convenuta chiedeva il rigetto delle domande avversarie, dichiararsi il legittimo recesso della sig.ra [REDACTED] e il suo diritto a ritenere la caparra.

In data 9.2.2005 si teneva l'udienza ex art. 183 c.p.c. alla presenza di entrambe le aptri personalmente ma il tentativo di conciliazione non riusciva.

La causa non comportava istruttoria perché le istanze esposte dalla parti nelle rispettive memorie autorizzata ai sensi dell'art. 184 c.p.c. erano ritenute superflue.

Le parti precisavano le conclusioni all'udienza del 19.01.2006.

Quindi, depositate le comparsa conclusionali e di replica, la causa giunge ora a decisione.



MOTIVI DELLA DECISIONE

Ciascuna parte addebita all'altra l'inadempimento del dedotto contratto preliminare: l'attore sostiene che il bene promesso in vendita presentava irregolarità edilizie, costituenti un vizio del bene nonché ostative alla concessione del mutuo per il pagamento del prezzo, benché tale modalità di pagamento fosse prevista dal contratto; la convenuta, sostiene che inadempiente era il convenuto per non essersi adoperato per la conclusione del contratto definitivo nel termine a tal fine indicato nel preliminare.

Cominciando dalla valutazione del comportamento dell'attore, in primo luogo, si osserva che il contratto preliminare *inter partes* (doc. n. 1 attore, costituito da proposta di acquisto sottoscritta in data 19.05.2003 dal sig. [REDACTED] e per accettazione il 27.05.2003 dalla sig. [REDACTED]) prevedeva per la stipula del contratto definitivo la data del 30.6.2003, data in cui doveva essere versato il saldo del prezzo (punto 3 g). Nessuna indicazione contiene invece il contratto che consenta di ritenere che quel termine per la stipula del contratto definitivo rivestisse carattere essenziale, né la convenuta ha evidenziato ragioni per cui l'utilità economica, tenuta presente dalle parti nella stipulazione del negozio, sarebbe andata perduta con l'inutile decorso del termine del 30.6.2003.

Del resto, che il termine *de quo* non avesse quella rilevanza, in particolare per parte promittente venditrice, si desume altresì dal comportamento posteriore dalla stessa tenuto, tendente ad addivenire comunque alla conclusione del contratto definitivo anche oltre il 30.6.2003, dal momento che la sig.ra Varisco - a suo stesso dire - si presentò dal Notaio il 22.7.2003, così dimostrando il perdurare del suo interesse alla vendita anche dopo la data indicata in preliminare.

In ogni caso, un ritardo inferiore al mese per la stipula dell'atto definitivo, avuto riguardo alla natura dell'affare, risulta di scarsissima importanza.

In secondo luogo, va evidenziato che la clausola 2 g) del contratto preliminare stabiliva che il saldo del prezzo, pari a € [REDACTED] doveva essere pagato "con l'intervento di un istituto mutuante, scelto dal proponente, che metterà la somma a disposizione del Notaio rogante, per la consegna alla parte venditrice, espletate le formalità necessarie".

Tale precisazione evidenzia che l'ottenimento di un mutuo a favore del promissario acquirente costituiva modalità di pagamento espressamente dedotta nel contratto preliminare.

Dalla relazione prodotta dall'attore (doc. n. 9) emerge che nel luglio 2003, in occasione delle verifiche commissionate dall'istituto contattato per l'erogazione del mutuo, il perito incaricato dalla Banca rilevò la presenza di un soppalco che occupava buona parte della camera principale.

La presenza del soppalco, del resto non negata dalla convenuta (che si è limitata a sottolinearne l'amovibilità), è anche confermata dalla fotografie allegate alla relazione commissionata dalla convenuta stessa (doc. N. 3 conv.) ed eseguita nel novembre del 2003, che non ritraggono più il soppalco (evidentemente rimosso nel frattempo) ma evidenziano tracce della sua pregressa esistenza, quali segni sulle pareti muro e prese della luce e del telefono collocate al di sopra di una porta diversamente non spiegabili.

La presenza di un soppalco non conforme all'art. 38 del regolamento edilizio del Comune di [REDACTED] venne ritenuta dall'istituto di credito ostativa alla concessione del mutuo richiesto (doc. n. 4 att.), così impedendo il realizzarsi della modalità espressamente contemplata dal contratto preliminare per il pagamento del prezzo.

Va poi considerato che, effettivamente l'irregolarità urbanistica di cui trattasi non era di natura tale da precludere la conclusione dell'atto traslativo ai sensi degli artt. 17 e 40 della legge n. 47/85, ora art. 46 T.U. 380/2001 (norme che prevedono la nullità dei contratti traslativi, ma si applicano alla sola ipotesi di mancanza di concessione edilizia, che nella specie non era richiesta); tuttavia, essa esponeva pur sempre il soggetto proprietario a sanzioni amministrative e all'ordine di rimozione ed, pertanto, integrava un vizio giuridico del bene di non scarsa importanza, così da giustificare il rifiuto del promissario acquirente di procedere alla compravendita.

Quanto sopra non è escluso dal fatto che nel novembre del 2003 la sig.ra [redacted] abbia potuto vendere lo stesso appartamento ad altri, che lo hanno accettato con l'irregolarità urbanistica in questione (ma, più verosimilmente dopo che il soppalco era stato rimosso), né che il soppalco potesse essere rimosso già nel luglio 2003, ciò che conta, è che alla data fissata per il rogito con il sig. [redacted] la convenuta non aveva eliminato il soppalco e, dunque, non era in condizione di trasferire il bene immobile esente da vizi di non scarsa importanza e così adempiere regolarmente al contratto preliminare. X

In conclusione, mentre l'attore non è incorso in inadempimenti, fondatamente egli ha rifiutato di addivenire al definitivo a fronte dell'inadempimento della controparte.

Merita dunque accoglimento la domanda di risoluzione del contratto preliminare.

Di conseguenza l'attore ha diritto, in primo luogo, alla restituzione delle somme versate, rimaste senza titolo, ossia di € [redacted]

Non competente, invece, la restituzione del doppio della caparra, prevista dal primo comma dell'art. 1385 c.c. nella diversa ipotesi di recesso della parte adempiente. Nella specie, l'attore non si è avvalso del diritto di recesso, bensì ha chiesto la risoluzione del contratto ed il risarcimento del danno secondo le regole ordinarie, cosa che preclude l'applicazione del meccanismo di cui ai primi commi della norma e la pretesa del doppio della caparra confirmatoria, quale liquidazione. L'ultimo comma della norma, infatti, stabilisce che quanto l'interessato opti per la domanda di risoluzione del contratto e risarcimento del danno, il risarcimento del danno è regolato dalle norme generali e la caparra perde la propria funzione di liquidazione convenzionale anticipata del danno.

L'attore, tuttavia, non ha dimostrato di aver risentito in concreto un pregiudizio in conseguenza dell'inadempimento della controparte. Una voce di danno potrebbe essere costituita dal pagamento delle provvigioni a favore dell'agenzia immobiliare, poiché tale esborso rimarrebbe privo di utilità e la convenuta sarebbe certamente tenuta al rimborso. Tuttavia, non vi è prova che l'attore abbia versato alcunché all'agenzia immobiliare e addirittura che abbia ricevuto una richiesta in tal senso.

Le spese seguono la soccombenza e si liquidano come da dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale definitivamente pronunciando sulle domande agli atti, respinta ogni contraria istanza ed eccezione, così provvede:

in accoglimento della domanda della parte attrice,

dichiara risolto il contratto preliminare concluso il 21.5.2003 dai sig.ri [redacted] [redacted] per inadempimento di quest'ultima;



condanna la convenuta al pagamento a favore dell'attore della somma di € [redacted] con gli interessi legali dal 21.5.2003 al saldo;

condanna la convenuta alla rifusione a favore dell'attore delle spese di causa che si liquidano in complessivi € [redacted] di cui lire [redacted] per spese, € [redacted] per diritti di procuratore ed € [redacted] per onorari di avvocato), oltre rimborso spese generali, IVA e CPA sugli importi imponibili.

Così deciso in Milano il 18.05.2006.


Il Giudice
dott. Lucia Formica

4^a SEZIONE CIVILE
DEPOSITATO OGGI
26 MAG. 2006
IL CANCELLIERE
L. CANCELLIERE 01
P. P. 100 d'Alto