

## SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con atto di citazione notificato in data 2.10.2001 il Sig. ██████████ conveniva in giudizio avanti il Tribunale di Milano per l'udienza del 18.12.2001 la Sig.ra ██████████ ed esponeva che:

in data 16.3.2001 aveva stipulato un contratto preliminare di compravendita per l'acquisto di un immobile sito in ██████████, via ██████████ ██████████;

contestualmente aveva versato in favore della parte promettente venditrice la somma di £ ██████████ a titolo di caparra confirmatoria;

il prezzo dell'immobile era stato convenuto in £ ██████████,

era stata convenuta la consegna dell'immobile alla stipula del rogito da effettuarsi in data 26.4.2001;

la parte promettente venditrice è rimasta inadempiente, nonostante i vari solleciti.

Su queste premesse il Sig. ██████████ chiedeva che, previo accertamento dell'inadempimento della convenuta Sig.ra ██████████, fosse dichiarato il recesso dal contratto da parte del Sig. ██████████ ai sensi dell'art. 1385 II comma c.c., con conseguente condanna della Sig.ra ██████████ alla restituzione del doppio della caparra ricevuta, oltre interessi e rivalutazione, vinte le spese di lite.

Con comparsa di costituzione e risposta depositata in cancelleria in data 18.12.2001, si costituiva in giudizio la Sig.ra ██████████, la quale deduceva che l'inadempimento andava accertato in capo alla parte attrice che ha mancato di convenire, nei termini (precisamente, entro il termine essenziale fissato per la stipula del definitivo) e nei modi (inviando raccomandata almeno cinque giorni prima) dedotti nel



contratto preliminare, la promettente venditrice davanti al notaio scelto onde stipulare il rogito. Pertanto, su queste premesse, la convenuta svolgeva domanda riconvenzionale per l'accertamento dell'inadempimento commesso dalla parte attrice circa il contratto preliminare dedotto in causa, e per l'effetto chiedeva che fosse dichiarato il proprio recesso dal medesimo contratto preliminare, con conseguente diritto della convenuta a ritenere la caparra ricevuta, respinte tutte le domande avversarie e con vittoria di spese, diritti ed onorari di causa.

Con provvedimento in data 29.10.2001 ex art. 168 bis, V c., cpc, il G.I. designato rinviava l'udienza di prima comparizione al 19.12.2001, nella quale la difesa attorea contestava la comparsa avversaria, nella parte in cui veniva dispiegata tardivamente la domanda riconvenzionale, assumendone l'inammissibilità.

Fissata l'udienza del 17.4.2002 per la comparizione personale delle parti, il G.I., dato atto della impossibilità di esperire il tentativo di conciliazione per la mancata comparizione ingiustificata della parte convenuta, concedeva a parte attrice termini per il deposito di memorie ai sensi dell'art. 183, V c., cpc e rinviava par gli incombenti di cui all'art. 184 cpc all'udienza del 2.10.2002.

Nella memoria predisposta ai sensi dell'art. 183, V c., cpc la difesa del Sig. [REDACTED] chiariva che, già immediatamente dopo la stipula del preliminare, si era attivato incaricando il notaio della predisposizione della stipula del contratto definitivo di compravendita, previi gli accertamenti opportuni sull'immobile, e che il notaio aveva riferito dell'impossibilità di addivenire al rogito atteso che l'immobile *de quo* non era stato ancora frazionato, né era stato condonato. Precisava, altresì, la difesa attorea di aver invitato la Sig.ra [REDACTED] a procedere alla regolarizzazione dell'immobile oggetto del contratto, anche dopo aver contattato il legale al quale era stato a suo tempo



conferito l'incarico in ordine a detta regolarizzazione, ma senza effetto.

Successivamente, richiesti dalle parti i termini istruttori e dedotti i mezzi di prova solo dalla parte attrice con il deposito di relativa memoria, il G.I. rinviava la causa per la discussione e l'ammissione dei mezzi di prova. Ammessa la prova per testi, alle udienze del 29.5.2003 e del 12.11.2003, veniva svolta la prova orale con i testimoni ammessi. Esaurita l'istruzione probatoria, la causa veniva rinviata per la precisazione delle conclusioni all'udienza del 17.6.2004 e, quindi, per i medesimi incumbenti all'udienza del 20.1.2005.

In tale udienza, avanti questo giudice al quale la causa veniva definitivamente assegnata, le parti precisavano le conclusioni come sopra trascritte e la causa veniva assegnata a sentenza e, quindi, introitata per la decisione in data 11.4.2005.

#### **MOTIVI DELLA DECISIONE**

La domanda dell'attore è fondata e deve essere accolta.

L'attore ha esercitato l'azione di recesso prevista dall'art. 1385, c.II, c.c.. Tale recesso unilaterale dal contratto è di natura non convenzionale ma legale, atteso che la legge configura detto strumento di risoluzione in collegamento alla convenzione tra le parti della caparra confirmatoria la quale, a sua volta, costituisce determinazione convenzionale del danno risarcibile in caso di inadempimento. Sicché, il recesso postula necessariamente l'inadempimento dell'altro contraente, ed è esperibile dalla parte non inadempiente in luogo dell'azione di adempimento o di risoluzione, configurandosi, dunque, come uno strumento di risoluzione con un contenuto risarcitorio anticipato che sta in luogo del risarcimento del danno conseguente all'inadempimento.

Tuttavia, secondo la costante giurisprudenza in materia, la disciplina di cui all'art. 1385, comma II, cc non deroga alla disciplina generale della risoluzione per



inadempimento, essendo il recesso della controparte consentito solo quando l'inadempimento di questa è colpevole e di non scarsa importanza in rapporto all'interesse dell'altro contraente.

Pertanto, anche in caso di recesso ex art. 1385, c. II, c.c., nell'indagine da compiersi da parte del giudice al fine di stabilire se e a quale delle parti spetti il diritto al recesso, occorre valutare comparativamente il comportamento di entrambe le parti in relazione al contratto, onde stabilire quale di esse abbia fatto venir meno, con il proprio comportamento, l'interesse dell'altra parte al mantenimento del contratto.

Nel caso di specie, si sottolinea, non può costituire oggetto di esame del giudice la domanda di inadempimento formulata in via riconvenzionale dalla convenuta in quanto palesemente tardiva, atteso che la propria costituzione in giudizio -effettuata solo in data 18.12.2001 con deposito in cancelleria ( come risulta dal relativo timbro datario) di comparsa di costituzione e risposta e fascicolo- risale al giorno precedente l'udienza di prima comparizione delle parti, differita dal giudice designato con decreto ex art. 168 bis, V c., cpc e, dunque, è avvenuta quando ormai erano maturate le decadenze di cui all'art. 167 cpc. Né, può giovare alla convenuta il computo dei termini a norma dell'art. 166 cpc, per il fatto che l'udienza di prima comparizione sia stata fissata ai sensi del comma V dell'art. 168 bis cpc.

Inoltre, avendo le parti implicitamente inteso risolvere il contratto de quo, è oggetto di pronuncia del giudice solo l'imputabilità della responsabilità dell'inadempimento.

Nella fattispecie è stato accertato in corso di causa l'inadempimento della parte convenuta.

Senza disconoscere l'essenzialità del termine previsto dalle parti nel contratto



preliminare per la stipula del contratto definitivo di compravendita, emerge dai documenti versati in atti, nonché dall'istruttoria orale, che l'attore si è ampiamente attivato, secondo gli obblighi contrattualmente assunti onde pervenire alla stipula del rogito.

Infatti, prima della scadenza del termine del 26.4.2001, entro il quale doveva essere stipulato il contratto definitivo di compravendita, l'attore si metteva in contatto con il notaio rogante, al quale veniva richiesto altresì di effettuare i controlli sull'immobile oggetto del rogito. In seguito a ciò, il notaio incaricato verificava l'impossibilità di procedere alla stipula del contratto definitivo atteso che l'immobile oggetto del preliminare non era stato frazionato né condonato.

In sede di escussione dei testimoni ammessi emergeva che l'immobile *de quo* faceva parte di un lotto in cui insistevano porzioni immobiliari appartenenti ad un fallimento; che la proprietà convenuta non aveva provveduto a versare la propria quota di condono e che, quindi, non era stato realizzato il frazionamento; che l'attore incontrava la promettente venditrice, alla quale faceva presente tale situazione che impediva allo stato di procedere alla stipula del definitivo, e che la stessa odierna convenuta si impegnava in quella sede a versare quanto dovuto onde effettuare il frazionamento e, più in generale, quanto necessario per regolarizzare la posizione dell'immobile al fine di pervenire alla stipula del rogito entro la data convenuta dalle parti. Più precisamente, la Signora [REDACTED] nonché il teste signor [REDACTED], sentiti all'udienza del 12.11.2003, precisavano di avere presenziato all'incontro tra l'attore ed il notaio incaricato, Dott. [REDACTED], in cui questi riferiva "... l'impossibilità di effettuare la compravendita ...". In fine, tutti i testimoni escussi, tra cui la Signora [REDACTED], confermavano che la situazione di "irregolarità"



dell'immobile, nonostante le assicurazioni e gli impegni assunti dalla convenuta in senso contrario, veniva confermata al Dott. [REDACTED] fino al giorno precedente la data del 26.4.2001, fissata dalle parti per la stipula del rogito.

Di contro, nessuna attività è riscontrabile in capo alla convenuta in ordine alla stipula del contratto definitivo di compravendita, sia rispetto alle vicende inerenti l'immobile oggetto del contratto che sono emerse in corso di causa, al fine di munire il notaio incaricato di quella documentazione indispensabile alla redazione del rogito, sia, indipendentemente da dette vicende, per indurre la propria controparte all'adempimento.

Emergeva ancora dall'istruttoria orale che, successivamente all'assunzione dell'impegno da parte della promettente venditrice di regolarizzare la posizione dell'immobile promesso in vendita, la stessa si rendeva irreperibile, nonostante i diversi tentativi dell'attore di contattare telefonicamente la signora [REDACTED]

In fine, come risulta dai documenti versati in atti, dopo la scadenza del termine fissato dalle parti per la stipula del contratto definitivo, è stato ancora l'attore ad attivarsi richiedendo alla convenuta di verificare la "regolarità" dell'unità immobiliare oggetto del contratto preliminare; e, in fine, richiedendo, con raccomandata ricevuta dalla convenuta il 13.6.2001, l'adempimento dello stesso e convocandola per la stipula del contratto definitivo entro la fine del mese di giugno 2001 (documenti nn. 2 e 3, fascicolo dell'attore).

Di contro, neppure in tale fase è dato riscontrare alcuna attività della convenuta ai fini dell'adempimento.

Pertanto, dall'esame degli atti e dei documenti di causa risultano provati a carico della convenuta Signora [REDACTED] tutti gli elementi richiesti dalla legge quanto



all'imputabilità dell'inadempimento ed all'importanza dello stesso. Conseguentemente, è legittimo il recesso dell'attore per inadempimento e, dunque, la richiesta dello stesso che gli venga versato dalla controparte inadempiente il doppio della caparra confirmatoria a suo tempo pagata, ai sensi e per gli effetti dell'art. 1385, II comma, cc.

Non può trovare accoglimento, invece, la domanda attorea di danno da svalutazione monetaria. L'obbligazione di restituzione delle somme ricevute a titolo di caparra confirmatoria in seguito a risoluzione del contratto è, infatti, debito di valuta (Cass civ., 12124/92). Competono all'attore invece gli interessi legali sulla somma capitale, che decorrono dalla data della dazione della somma avvenuta il 16.3.2001, contestualmente alla stipula del contratto preliminare, al saldo.

Quanto alle spese di lite, esse seguono la soccombenza e si liquidano come in dispositivo.

Sentenza esecutiva per legge.

#### **P.Q.M.**

il Tribunale, definitivamente pronunciando, nel contraddittorio delle parti, reietta o assorbita ogni altra domanda, eccezione o deduzione,

#### **DICHIARA**

legittimo il recesso, ai sensi e per gli effetti dell'art. 1385 cc, del Signor [REDACTED] [REDACTED] dal contratto preliminare di compravendita immobiliare stipulato in data 16.3.2001 con la Signora [REDACTED]

#### **CONDANNA**

la Signora [REDACTED] al pagamento in favore del Signor [REDACTED] della somma di € [REDACTED], pari al doppio della caparra confirmatoria (€ [REDACTED]), pari ad attuali € [REDACTED] versata dall'attore in favore della convenuta, oltre agli interessi



legali sul capitale dalla data della dazione (16.3.2001) al saldo;

**CONDANNA**

la Signora [REDACTED] alla rifusione in favore del Signor [REDACTED]  
delle spese legali del presente giudizio che si liquidano in Euro [REDACTED] per spese, in  
Euro [REDACTED] per diritti ed Euro [REDACTED] per onorari oltre ad accessori di legge.

Milano, 20/7/2005

Il Giudice

Daniela La Valle

