

## OBBLIGAZIONI E CONTRATTI

28 Maggio 2020

### (Corte di Cassazione, sez. II Civile, ordinanza n. 9953/20; depositata il 27 maggio)

**Corte di Cassazione, sez. II Civile, ordinanza 7 maggio 2019 – 27 maggio 2020, n. 9953**

*Presidente Campanile – Relatore San Giorgio*

#### *Fatti di causa*

1.- La s.r.l. Casa Rocca convenne in giudizio C.D. innanzi al Tribunale di Crema, esponendo che questi aveva sottoscritto un preliminare per l'acquisto di un immobile in corso di edificazione in [...] per il prezzo di Euro 160000,00, corrispondendo la somma di Euro 20000,00 a titolo di caparra confirmatoria, oltre ad un acconto di Euro 40000,00, ma poi non si era recato dal notaio per la stipulazione del contratto definitivo, nonostante l'immobile gli fosse già stato consegnato. Pertanto l'attrice chiese l'accertamento dell'inadempimento del C. e la declaratoria del suo diritto a trattenere la caparra, oltre alla riconsegna dell'immobile ed il risarcimento per l'occupazione abusiva.

Il convenuto eccepì l'inadempimento dell'attrice, per il mancato rilascio della fideiussione prevista dal D.Lgs. n. 122 del 2005 e per una serie di vizi manifestatisi nell'immobile, chiedendo quindi la emissione della pronuncia ex art. 2932 c.c. e la riduzione del prezzo convenuto per l'acquisto, in proporzione alla entità dei vizi lamentati.

L'adito Tribunale di Crema accolse la domanda attorea, affermando che il D.Lgs. n. 122, non trovava applicazione nella specie, essendo entrato in vigore successivamente alla stipulazione del preliminare, e che non vi era prova della tempestività della denuncia dei vizi. Donde la legittimità del recesso di Casa Rocca.

2.- Sul gravame del C. la Corte d'appello di Brescia confermò la decisione di primo grado, ribadendo la non retroattività del D.Lgs. n. 122 del 2005, e sostenendo la mancata dimostrazione della sussistenza dei vizi contestati. Al riguardo osservò la Corte di merito che le deposizioni testimoniali non avevano consentito nè di individuare precisi e puntuali vizi dell'immobile, nè di stabilire con certezza la data e le circostanze della denuncia. Inoltre le due raccomandate invocate dall'appellante, oltre ad essere posteriori di oltre sei mesi alla presa di possesso dell'immobile, erano del tutto generiche. Infine, osservò il giudice di secondo grado che gli eventuali difetti dell'immobile di cui si tratta non erano stati ritenuti dal Tribunale idonei a supportare la eccezione di inadempimento, e tale affermazione non era stata oggetto di specifica contestazione.

3.- Per la cassazione di tale sentenza ricorre il C. sulla base di tre motivi. La società intimata non si è costituita nel giudizio.

#### *Ragioni della decisione*

1.- Con il primo motivo di ricorso si deduce la violazione e falsa applicazione del D.Lgs. n. 122 del 2005, artt. 1, 2 e 6 e motivazione insufficiente e contraddittoria. Sarebbe errata la statuizione della Corte d'appello per aver ritenuto inapplicabile nella specie l'invocato D.Lgs., nonostante il certificato di abitabilità fosse intervenuto in epoca successiva alla entrata in vigore di detta normativa (21 luglio 2005), come si evincerebbe dalla data della presentazione della relativa domanda, risalente all'8 novembre 2005.

2.- La censura è priva di fondamento.

Correttamente la Corte di merito ha escluso l'applicabilità nella specie del D.Lgs. 20 giugno 2005, n. 122. Detto testo normativo, recante "Disposizioni per la tutela dei diritti patrimoniali degli acquirenti di immobili da costruire, a norma della L. 2 agosto 2004, n. 210", pubblicato nella Gazzetta Ufficiale n. 155 del 6 luglio 2005, detta una disciplina di tutela dell'acquirente o del promissario acquirente di immobili da costruire in ragione dell'elevato rischio di inadempienze della parte alienante ovvero del pericolo di sottoposizione del costruttore ad esecuzione immobiliare o a procedura concorsuale. Esso è entrato in vigore, come sottolineato dal ricorrente, il successivo 21 luglio, ed, essendo privo di efficacia retroattiva, trova applicazione con esclusivo riguardo alle fattispecie successive alla data richiamata.

L'art. 2 del decreto dispone che "All'atto della stipula di un contratto che abbia come finalità il trasferimento non immediato della proprietà o di altro diritto reale di godimento su un immobile da costruire o di un atto avente le medesime finalità, ovvero in un momento precedente, il costruttore è obbligato, a pena di nullità del contratto che può essere fatta valere unicamente dall'acquirente, a procurare il rilascio ed a consegnare all'acquirente una fideiussione, anche secondo quanto previsto dall'art. 1938 c.c., di importo corrispondente alle somme e al valore di ogni altro eventuale corrispettivo che il costruttore ha riscosso e, secondo i termini e le modalità stabilite nel contratto, deve ancora riscuotere dall'acquirente prima del trasferimento della proprietà o di altro diritto reale di godimento...". La norma, avuto riguardo alla data della sua entrata in vigore come testè individuata, trova, dunque, applicazione con riferimento ai contratti stipulati successivamente a tale data. È dunque solo in tali limiti che è invocabile l'orientamento della giurisprudenza di legittimità richiamato dal ricorrente, secondo il quale il D.Lgs. n. 122 del 2005, trova applicazione, in forza del contenuto definitorio di cui all'art. 1, comma 1, lett. d), soltanto riguardo agli immobili per cui, da un lato, sia stato già richiesto il permesso di costruire (o, se del caso, sia già stata presentata la denuncia di inizio attività, del D.P.R. 6 giugno 2001, n. 380, ex art. 22, comma 3) e che, dall'altro lato, non siano stati oggetto di completamento ed in relazione ai quali, dunque, non sia stato ancora richiesto il relativo certificato di agibilità (Cass., sent. n. 5749 del 2011).

Nella specie, il contratto oggetto della controversia fu stipulato in data 31 maggio 2005, ed era, quindi, fuori dell'ambito di applicazione della disciplina invocata.

3.- Con il secondo mezzo si denuncia la violazione e falsa applicazione dell'art. 1495 c.c.. Si contesta la statuizione della Corte d'appello in ordine alla intervenuta decadenza dal diritto alla garanzia per i vizi dell'immobile siccome non denunciati nei termini di legge, presupponendo la norma invocata l'intervenuto trasferimento del diritto.

4.- La doglianza coglie nel segno.

Secondo l'orientamento espresso dalla giurisprudenza di legittimità, cui il Collegio intende dare continuità, in tema di contratto preliminare, la consegna dell'immobile, effettuata prima della stipula del definitivo, non determina la decorrenza del termine di decadenza per opporre i vizi noti, nè comunque di quello di prescrizione, presupponendo l'onere della tempestiva denuncia l'avvenuto trasferimento del diritto, sicché il promissario acquirente, anticipatamente immesso nella disponibilità materiale del bene, risultato successivamente affetto da vizi, può chiedere l'adempimento in forma specifica del preliminare, ai sensi dell'art. 2932 c.c. e contemporaneamente agire con l'azione quanti minoris per la diminuzione del prezzo, senza che gli si possa opporre la decadenza o la prescrizione (cfr. Cass., sent. n. 7584 del 2016).

5.- Con il terzo motivo si lamenta la violazione degli artt. 1490-1492 c.c., per avere la Corte di merito richiamato la statuizione del giudice di primo grado - che aveva considerato idonei i difetti denunciati, valutati dalla c.t.u. come comportanti una diminuzione del valore dello stesso pari ad Euro 8000,00, a suffragare la eccezione di inadempimento, avuto riguardo alla scarsa rilevanza degli stessi in relazione al valore dell'immobile, giudicata non contestata dall'appellante, attuale ricorrente.

6.- Anche tale censura risulta fondata.

Il C. aveva chiesto, in aggiunta ed in consequenzialità logica rispetto alla domanda di pronuncia della sentenza ex art. 2932 c.c., la riduzione

del prezzo della vendita in proporzione alla entità dei vizi dell'immobile de quo, da accertare nel corso del giudizio. E non aveva prestato acquiescenza alla decisione del Tribunale, che, infatti, aveva impugnato proprio chiedendo l'accertamento dell'inadempimento dell'appellata. La Corte di merito avrebbe dovuto, pertanto, ai sensi dell'art. 1492 c.c., provvedere sulla domanda di riduzione del prezzo, rapportandone la definizione non già ad un generico giudizio di non rilevanza dei vizi ai fini della fondatezza della eccezione di inadempimento, ma piuttosto alla esistenza degli stessi in relazione a quella stessa domanda, la proposizione della quale è rimessa dalla richiamata disposizione codicistica alla facoltà dell'acquirente in alternativa alla risoluzione del contratto.

7.- Conclusivamente, devono essere accolti il secondo ed il terzo motivo, rigettato il terzo. La sentenza impugnata deve essere cassata in relazione ai motivi accolti, e la causa rinviata ad altra sezione della Corte d'appello di Brescia - cui è demandato anche il regolamento delle spese del giudizio-, che la riesaminerà alla luce dei principi di diritto e criteri indicati sub 4. e 6.

*P.Q.M.*

La Corte accoglie il secondo ed il terzo motivo, rigetta il primo. Cassa la sentenza impugnata in relazione ai motivi accolti e rinvia, anche per le spese del giudizio di legittimità, ad altra sezione della Corte d'appello di Brescia.



||||

© Giuffrè Francis Lefebvre S.p.A. - Capitale Sociale € 2.000.000 i.v. - Sede legale: via Busto Arsizio, 40 - 20151 Milano P.IVA 00829840156 Società a socio unico. Società soggetta alla direzione e coordinamento di Editions Lefebvre Sarrut S.A.

 **Associata Unione Stampa Periodica Italiana**