

**Corte d'Appello di Lecce, sez. civ. II, 14.5.2015, n. 222**

**SVOLGIMENTO DEL PROCESSO**

Con ordinanza ex art.702 ter c.p.c. n. 61212010 il tribunale di Taranto – sez. dist. di Martina Franca dichiarava la nullità di contratto preliminare di vendita intercorso tra E. S.r.l. (promittente venditrice) e C. G. (promittente acquirente) ilZ812l2009 nonché di collegati contratto preliminare di permuta del51412006 e di compravendita di terreno del614/2009. Riteneva il tribunale che: il primo dei suindicati contratti era nullo perché la fideiussione di Euro 170.000,00, prescritta dall'art. 2 decr. l.vo 221/2005, era stata rilasciata in data successiva al contratto e non corrispondeva al prezzo riscosso dal costruttore (Euro 220.000,00, pari al valore del terreno edificabile permutato, di cui all'atto pubblico del 61412009); inoltre, nella fideiussione non era rispettata la condizione (art. 3 decr. lgs. 12212005) di rinuncia alla preventiva escussione del debitore principale; l'efficacia della fideiussione avrebbe dovuto cessare al momento del trasferimento della proprietà, mentre nella specie la relativa scadenza era fissata al 30/9/2011 e nel preliminare non era chiara la data della stipula; il preliminare era generico nella determinazione dell'immobile da costruire; conseguentemente alla nullità della compravendita del 6/4/2009, al ricorrente competeva la restituzione del terreno ed alla resistente la restituzione di Euro 50000,00 (versata in sede di stipula), da compensare tuttavia col pari importo versato quale acconto del prezzo dell'immobile da costruire, in sede di preliminare; gli competevano però gli interessi legali su questa somma dal dì del pagamento; il danno subito dal ricorrente doveva essere rapportato alla mancata apprensione del bene futuro ed al mancato trasferimento del terreno edificabile, sicché poteva essere liquidato in Euro 25000,00.

Avverso questa ordinanza ha interposto appello la E. srl, osservando che: la fideiussione di Euro 170000,00 era coerente col prezzo di vendita dell'immobile fissato in Euro 170000,00, oltre iva; era irrilevante il rilascio della fideiussione in data posteriore al preliminare, essendo comunque sussistita accettazione del C.; la compravendita del suolo non poteva provocare il 6/4/2009 la nullità di un preliminare anteriore; al momento della vendita del terreno il bilancio era tale per cui la E S.r.l. aveva ricevuto dal C. un controvalore pari ad Euro 170000,00 (Euro 220000,00, quale valore del terreno – Euro 50000,00, versati al C.); all'allegato 1) dell'atto di fideiussione era prevista la rinuncia al beneficio della preventiva escussione del debitore principale, condizione questa prevalente sulle condizioni

generali di contratto; all'allegato 1) era previsto che l'efficacia della fideiussione cessava al momento del trasferimento della proprietà; l'immobile promesso in vendita era esattamente determinato nel preliminare; al tempo del preliminare di permuta (5/4/2006) non era stato ancora domandato il permesso di costruire, invero richiesto il 25/7/2006; la nullità di un negozio di adempimento non poteva comunicarsi al negozio originario; non poteva configurarsi responsabilità per culpa in contrahendo allorché la causa di invalidità derivi da norma di legge; il quantum risarcitorio era stato determinato in misura arbitraria.

C.G. ha analiticamente contestato i motivi di gravame.

### **MOTIVI DELLA DECISIONE**

L'art. 2 decr. l.vo 122/2005 stabilisce 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, procurare il rilascio ed a consegnare all'acquirente una fideiussione, anche secondo quanto previsto dall'articolo 1938 del codice civile, 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".

Innanzitutto, sotto questo profilo, nessuna nullità può investire il preliminare di permuta del 5/4/2006, in sé considerato, poiché a tale data non era stato ancora richiesto il permesso di costruire (nel preliminare di vendita del 28/2/2009 le parti si danno atto che questo permesso è stato richiesto in data 25/7/2006), presupposto necessario per l'operatività dell'art.2 d. lvo 122/2005 (l'art. 1 di questo d. lvo chiarisce che si intendono immobili da costruire "gli immobili per i quali sia stato richiesto il permesso di costruire"). Circa il preliminare di vendita del 28/2/2009, risulta che: il prezzo ivi concordato ammontava ad Euro 170000,00, importo pari a quello indicato nell'atto di fideiussione; nel preliminare la scadenza per il pagamento del

saldo del prezzo e del rogito notarile era indicata al 30/9/2011, termine di efficacia anche della polizza fideiussoria; nelle condizioni aggiuntive della polizza era prevista la

rinunzia al beneficio della preventiva escussione del debitore principale, in ossequio al disposto dell'art. 3 decr. l.vo 122/2005.

Inoltre, l'immobile era sufficientemente descritto ed identificato all'interno del contratto preliminare. Senza tacere che eventuale divergenza descrittiva rispetto alla previsione di cui all'art. 6 decr. l.vo 122/2005 non risulta sanzionata da nullità. Tuttavia, è pacifico che la polizza fideiussoria non è stata rilasciata contestualmente alla redazione del preliminare, bensì posteriormente, trasgressione questa sanzionata da nullità del negozio (art. 2 decr. l.vo 122/2005), non sanabile da successivo contegno di alcuna delle parti.

Non esistono però ragioni giuridiche perché siffatta nullità debba (o possa) comunicarsi ad atto precedente (il preliminare di permuta) o successivo (la compravendita di terreno).

Infatti, benché nell'intenzione dei contraenti il preliminare di vendita dell'appartamento e la compravendita del terreno fossero da coordinare in uno stesso progetto economico, espresso dal precedente preliminare di permuta, non è a dubitarsi che ciascun negozio ha conservato la rispettiva autonomia, come peraltro desumibile dall'assenza di richiami nei relativi testi.

Appare peraltro ardua la configurazione della nullità di un negozio anteriore (il preliminare di permuta) sulla base di un difetto di forma di un negozio posteriore nonché della nullità di un atto pubblico posteriore, perfetto nei suoi elementi, sulla base del medesimo estrinseco difetto di un autonomo negozio anteriore, difetto peraltro rilevante solamente in una distinta fattispecie (promessa di vendita di immobile da edificare).

Alla nullità del negozio preliminare del 28/2/2009 consegue l'obbligo della E. S,r.l. alla restituzione del ricevuto acconto di Euro 50000,00, da maggiorare di interessi legali dal dì del pagamento.

Va negata la risarcibilità di danni conseguiti alla presunta culpa in contrahendo della promittente venditrice, sia perché "La responsabilità prevista dall'art. 1338 cod. civ., a differenza di quella di cui all'art. 1337 stesso codice, tutela l'affidamento di una delle parti non sulla conclusione del contratto, ma sulla sua validità, sicché non è configurabile una responsabilità precontrattuale della P.A. ove l'invalidità del contratto derivi da norme generali, da presumersi note alla generalità dei consociati e quindi tali da escludere l'affidamento incolpevole della parte adempiente" (Cass. Civ. 7481/2007) sia perché non

consta che si siano verificati (ed in quale misura) pregiudizi economicamente apprezzabili a carico del promittente compratore.

La parziale reciproca soccombenza giustifica l'integrale compensazione delle spese di entrambi i gradi.

**P .Q.M.**

La Corte d'Appello di Lecce – sezione distaccata di Taranto così decide:

1) Accoglie per quanto di ragione l'appello interposto da E. S.r.l. avverso l'ordinanza n. 612/2010 del tribunale di Taranto – sez. dist. di Martina Franca e per l'effetto, in riforma parziale di questa: a) rigetta la domanda di nullità del contratto preliminare di permuta del 5/4/2006 e del contratto di compravendita del terreno (atto pubblico del 6 aprile 2009 per notar R., rep. 89734/fasc. 29947); b) condanna la E. S.r.l. alla restituzione della somma di Euro 50000,00, oltre interessi come da motivazione; c) rigetta ogni altra domanda, compresa l'istanza risarcitoria; d) dichiara compensate tra le parti le spese di lite;

2) Conferma l'impugnata ordinanza sul punto riguardante la dichiarata nullità del contratto preliminare di vendita del 28/2/2009:

3) Spese di questo grado compensate.

Così deciso in Taranto il 6 maggio 2015

Depositata in Cancelleria il 14 maggio 2015.