

DCC



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale di Agrigento, Sezione Civile, nella persona del Giudice
dott. Andrea Illuminati, ha pronunciato la presente

SENTENZA
(ex art. 281 sexies cpc)
nel procedimento di I° grado n° 457/2015 degli affari civili

TRA

Il Comune di Favara (C. di Favara) (C. di Favara)

ATTORE

E

Il Comune di Favara (C. di Favara) (C. di Favara)

CONVENUTO

Oggetto: «preliminare di compravendita»

CONCLUSIONI

Il Comune di Favara precisava le conclusioni come da verbale di udienza
del 29/2/16; Il Comune di Favara precisava le conclusioni come da verbale di
udienza del 29/2/16

MOTIVI DELLA DECISIONE

1. Con ricorso ex art. 702 bis c.p.c. Il Comune di Favara ha premesso: -
che in data 2/3/01 ebbe a stipulare con il resistente un contratto preliminare di
compravendita di cosa futura, avente ad oggetto l'acquisto di due appartamenti
completi, destinati ad essere ospitati nell'edificio che parte resistente intendeva
edificare sul terreno di sua proprietà, sito a Favara in Corso Vittorio Emanuele
(f. 45, 46, 47, 48, 49 e 50); - che, contestualmente al preliminare, l'odierno
ricorrente versava alla controparte l'intero prezzo, di lire trecento milioni, con
previsione in contratto della facoltà per il promissario acquirente di ripetere la
stessa somma in caso di esercizio del diritto di recesso, facoltà sospensivamente
condizionata al mancato rilascio di una regolare concessione edilizia da parte
del Comune di Favara entro cinque anni dalla stipulazione del detto



DCC

preliminare; - che, sebbene il titolo abilitativo fosse stato rilasciato dal Comune di Favara in data 21 giugno 2005, l'edificio non veniva realizzato a causa, stando a quanto comunicatogli dall'Emesso con nota a/r dell' 8 marzo 2014, della pendenza di contenzioso giudiziario istaurato dal proprietario del fondo confinante a quello del resistente per omesso rispetto da parte della nuova costruzione delle distanze previste dall'art. 9 del D.M. n. 1444/1969; - che, in particolare, i confinanti avevano ottenuto dall'intestata giustizia, nel corso del procedimento di primo grado pendente innanzi all'intestata giustizia (RG. n° 1900/09), l'emissione in data 13 luglio 2009 di un provvedimento ex art. 1171cc di inibitoria dell'edificazione di quella parte di immobile in cui avrebbero dovuto sorgere gli immobili promessi in vendita al resistente, con condanna dell'Emesso a demolire la porzione di manufatto realizzata in violazione delle distanze di legge; - che tale provvedimento era stato confermato con successiva sentenza n° 906/II, attualmente gravata da impugnazione innanzi alla Corte di Appello di Palermo (Rg. n° 1869/II); - che in ogni caso, già prima della istaurazione della controversia, il titolo concessorio era divenuto inefficace *ex tunc* per decorso dei termini scolpiti dall' art. 15 DPR 6 giugno 2001, n. 380, con conseguente abusività delle opere intraprese.

Il ricorrente chiedeva perciò, previo accertamento della intervenuta decadenza del titolo abilitativo rilasciato dal Comune di Favara, dichiararsi la nullità del negozio preliminare stipulato tra le parti per illiceità della causa ai sensi dell'art. 1343cc. o, in subordine, la legittimità dell'esercizio del diritto di recesso previsto in contratto, con condanna in ogni caso del resistente alla restituzione dell'importo ricevuto, di euro 154.937,00; in via ulteriormente subordinata, chiedeva venisse disposta la risoluzione giudiziale del medesimo negozio, per inadempimento colpevole dell'Emesso alle proprie obbligazioni, con conseguente restituzione del prezzo di vendita già corrisposto.

Il resistente, costituitosi, rilevava l'infondatezza delle avverse pretese di cui chiedeva l'integrale rigetto.



DCC

Previa conversione del rito (art. 702 ter co. 3 cpc) veniva svolta l'attività istruttoria necessaria e, all'udienza del 29/2/16, a seguito di discussione orale della causa, il giudice pronunciava la presente sentenza ex art. 281 *sexies* cpc

2. In considerazione del suo carattere assorbente si impone l'esame prioritario della questione relativa alla dedotta decadenza del titolo abilitativo rilasciato dal comune di Favara per la realizzazione delle unità abitative oggetto del contratto preliminare del 2/3/01.

Giova premettere in proposito che, non avendo la Regione Sicilia provveduto all'integrale recepimento del DPR n. 380 del 2001 (rubricato: «Testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia edilizia»), trova applicazione al caso in esame la pregressa L. n. 10 del 1977 la quale, in modo analogo a quanto previsto dall'art. 15 del cit. TU, sancisce che «il termine per l'inizio dei lavori non può essere superiore ad un anno; il termine di ultimazione, entro il quale l'opera deve essere abitabile o agibile, non può essere superiore a tre e può essere prorogato, con provvedimento motivato, solo per fatti estranei alla volontà del concessionario, che siano sopravvenuti a ritardare i lavori durante la loro esecuzione (...)». L'omesso rispetto del termine annuale di inizio dei lavori o di quello triennale di loro completamento è causa di decadenza del titolo abilitativo.

Nel caso di specie, al fine di individuare il titolo da cui effettuare il computo dei termini sopra indicati, è necessario evidenziare che per la costruzione delle due unità abitative oggetto del preliminare di compravendita, così come del resto del fabbricato destinato ad ospitarle, il Comune di Favara rilasciava in data 21/6/05 concessione n° 15/05 (doc. n. 2 fasc. ...).

Nel corso dell'esecuzione delle opere, incominciate il seguente 25 agosto 2005, il manufatto è, altresì, stato interessato da due ulteriori provvedimenti concessori c.d. «in variante», il n. 40 del 23 marzo 2006 e il n. 118 del 3 ottobre 2008 (cfr. doc. nn. 4 e 6 med. fasc.).

In difetto di produzione anche delle istanze di rilascio dei titoli in variante con allegata documentazione tecnica di riferimento, il cui esame



DCC

avrebbe consentito di individuare con maggiore compiutezza la natura delle modifiche al progetto originario richieste, dalla analisi testuale delle sole concessioni nn° 40/06 e 118/08 non è possibile in ogni caso riscontrare una rilevante variazione di contenuto rispetto all'originario titolo rilasciato.

Per come, difatti, si legge nel preambolo di tali provvedimenti rimangono di fatto immutate tanto la destinazione d'uso quanto l'essenziale distribuzione interna degli spazi (eccettuate modifiche marginali), mutando solamente la metratura dei singoli piani che compongono l'immobile e venendo prevista la costruzione di un «pozzo luce interno».

Ponendosi dunque i provvedimenti *de quibus* in un rapporto di accessorietà e complementarietà con il permesso a costruire n. 15 del 21 giugno del 2005 è a quest'ultimo solo che deve aversi riguardo ai fini di valutare il rispetto o meno dei termini di esecuzione di cui alla L. n. 10 del 1977.

Termini che nel caso in esame devono senz'altro ritenersi superati se si considera che, essendo sulla scorta del titolo del 2005 i lavori stati intrapresi in data 25/8/05, questi avrebbero dovuto essere completati - come in effetti pacificamente non avvenuto - nei successivi tre anni, ossia entro il 25/8/08.

Ciò ha di fatto comportato la decadenza tanto del permesso principale (Tar Abruzzo n°61/13) quanto di quelli successivi accessori, destinati a seguirne in tutto e per tutto la sorte (Cons. St. 1572/07), a nulla rilevando il seguente provvedimento giudiziario del 23/7/09 con cui il Tribunale di Agrigento ha inibito la prosecuzione dei lavori di edificazione.

Diversamente da quanto sostenuto dal resistente (cfr. pag. 5 comparsa di costituzione e risposta), il provvedimento di che trattasi, essendo intervenuto a termini già scaduti, non è di certo valso ad integrare quel *factum principis* idoneo, secondo la costante giurisprudenza del Consiglio di Stato (vedasi tra le tante: Cons. St. 7 marzo 1997, n° 204), a sospenderne il decorso.

2.1. La decadenza degli atti concessori, se vale a rendere abusive le opere nel frattempo intraprese sul fondo attoreo - e dunque anche delle unità abitative promesse in vendita all'attore -, non è di certo idonea a comportare la



DCC

nullità, per illiceità della causa (ex artt. 1418 comma 2 e 1343 c.c.), del contratto preliminare stipulato tra le odierne controparti.

La nullità è invero una sanzione apprestata dall'ordinamento a fronte di un vizio genetico e originario del contratto, vizio che, nel caso di illiceità della causa del contratto, si identifica nella finalizzazione della operazione negoziale nel suo complesso, già al momento del suo perfezionamento, ad un risultato contrario all'ordinamento giuridico.

Considerato che con il contratto preliminare in oggetto le parti hanno inteso obbligarsi al successivo trasferimento di unità abitative ancora da costruirsi, lo stesso negozio, al momento della sua conclusione, era volto alla realizzazione di una funzione in sé consentita e meritevole di tutela a norma dell'art. 1322cc, essendo valsa la successiva impossibilità di costruire l'opera per decadenza del titolo concessorio a rendere impossibile, per un fatto solamente sopravvenuto, la realizzazione della medesima finalità.

Trattasi questa di circostanza idonea a rilevare sotto il profilo, non già dell'atto negoziale, ma del rapporto giuridico che da esso è scaturito.

Per le stesse ragioni non può trovare applicazione quanto affermato dalla S.C. che, in tema di contratto preliminare di vendita di un immobile irregolare dal punto di vista urbanistico, ha ritenuto applicabile la sanzione della nullità prevista dall'art. 40, secondo comma, della legge 28 febbraio 1985, n. 47 per i contratti di vendita con immediata efficacia reale (Cass. Civ. n. 23591 del 17 ottobre 2013). In tal caso, infatti, la nullità viene comunque riconnessa a un vizio originario del negozio, giacché i beni abusivi costituite oggetto risultano sussistenti già alla data di stipula dell'atto e, dunque, lo scopo perseguito, che è comunque quello di loro trasferimento per effetto di un successivo scambio di consensi, è da ritenersi illecito dall'origine.

Né, al fine di sostenere la nullità del contratto preliminare di vendita di cosa futura può trovare applicazione il secondo comma dell'art. 1472 cod.civ. che, con specifico riguardo alla vendita di beni ancora non sussistenti, prevede la nullità del negozio per l'ipotesi in cui la *res* non venga ad esistenza.



DCC

Trattasi quella citata di norma di stretta interpretazione e, come tale, non suscettibile di applicazione analogica all'ipotesi in oggetto in considerazione della diversità delle fattispecie. Mentre infatti la vendita di cosa futura produce effetti reali differiti, considerato che il trasferimento della cosa opera non appena la stessa venga ad esistenza, per il solo fatto oggettivo di tale evento, nel preliminare di cosa futura, il medesimo trasferimento è comunque subordinato alla successiva stipula del contratto traslativo a cui le parti si sono specificamente obbligate con il preliminare.

2.2 Pur risultando il contratto *inter partes* valido sotto il profilo genetico, lo stesso è da ritenersi inefficace per effetto dell'esercizio da parte del ricorrente del diritto di recesso previsto in contratto.

Se, per quanto già esposto, tanto il permesso a costruire principale quanto quelli in variante concessi dal comune di Favara sono, a seguito della scadenza del termine di legge, da considerarsi inefficaci *ex tunc* (sull'effetto retroattivo della decadenza *ex lege* del titolo vedasi Cons. St. n° 2765/II; TAR Palermo n°1081/14), si è verificata una situazione assimilabile a quella di mancato rilascio del permesso che legittima, alla stregua di quanto riconosciuto a pag. 1 del contratto, l'esercizio del diritto di recesso.

Per tali ragioni, accertato il legittimo esercizio del diritto di recesso, il resistente andrà condannato a corrispondere, in base di quanto previsto dal preliminare, la somma di lire 300.000.000 ivi prevista (€ 154.937,00), su cui non saranno dovuti interessi per espressa rinuncia della parte prevista in negozio.

Su tale importo non sarà, inoltre, dovuta neppure la rivalutazione monetaria considerato che «la rivalutazione monetaria del credito può essere riconosciuta, sempreché il creditore allegghi e dimostri sensi del secondo comma dell'art. 1224 cod. civ., l'esistenza del maggior danno derivato dalla mancata disponibilità della somma durante il periodo di mora e non compensato dalla corresponsione degli interessi legali previsti con funzione risarcitoria in misura forfettariamente predeterminata dal primo comma dell'art. 1224 cod.civ.» (cfr. Cass.Civ. n. 11594 del 22.06.2004). Trattasi questa di prova nel caso di specie nient'affatto fornita dalla parte.



DCC

Alla luce dell'accoglimento delle superiori domande deve ritenersi assorbita - e non andrà pertanto esaminata - quella ulteriore di risoluzione contrattuale ex art. 1453cc.

3. Le spese di lite, da liquidarsi come in dispositivo, seguono la soccombenza del resistente.

PQM

Il Tribunale di Agrigento, Sezione Civile, definitivamente pronunciando, così provvede:

accerta la legittimità del recesso dal contratto preliminare di compravendita del 2/3/01 esercitato da [redacted] per l'effetto, condanna [redacted] alla restituzione dell'importo di €. 154.937,00;

dichiara assorbite e non esamina le ulteriori domande;

condanna [redacted] alla rifusione delle spese processuali affrontate da [redacted], che si liquidano in €. 8.680 di cui €. 8.000,00 per compenso professionale di avvocato, oltre oneri e accessori di legge.

Agrigento, 29/2/16

Il Giudice
dott. Andrea Illuminati

