

PREFAZIONE

A distanza di ormai quasi venti anni dall'entrata in vigore del d.lgs. 20 giugno 2005, n. 122, introdotto in attuazione della legge delega 2 agosto 2004, n. 210, la disciplina a tutela degli interessi patrimoniali degli acquirenti di immobili da costruire continua a determinare rilevanti incertezze nella sua concreta applicazione. Incertezze peraltro non risolte dalle recenti modifiche alla normativa avvenute mediante il d.lgs. 12 gennaio 2019, n. 14 (Codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza); questo, infatti, pur chiarendo alcuni aspetti regolamentari, ha apportato specifiche innovazioni disciplinari, le quali risultano al contempo di difficile interpretazione, anche in rapporto al contenuto dei recenti decreti ministeriali nn. 125/2022 e 154/2022, attuativi, rispettivamente, del modello *standard* di garanzia fideiussoria e del modello *standard* di polizza assicurativa.

L'opera, in particolare, si occupa sì di analizzare gli strumenti a protezione dell'acquirente di un immobile da costruire, e quindi la disciplina dettata dal d.lgs. n. 122/2005, ma non ne costituisce commento; non vi è infatti un'analisi completa del citato decreto legislativo. Di converso, il presente lavoro approfondisce l'operazione economica di acquisto di un immobile in corso di costruzione con un obiettivo ben preciso: «riallineare» l'interpretazione della normativa nell'ottica di garantire una tutela sostanziale degli interessi dell'acquirente, parte debole del rapporto.

Si tratta, invero, di esigenza sempre più sentita, vista la tendenza degli interpreti a risolvere le incertezze (relative alla interpretazione del d.lgs. n. 122/2005) con letture in contrasto con il fondamento razionale della normativa: da un lato, è ampiamente diffuso il *modus operandi* degli operatori pratici (notai) di avallare (ed applicare) le sole tesi «prudenti» (che meno li espongono a rischi risarcitori o disciplinari); dall'altro lato, sono numerose le pronunce della giurisprudenza (di merito, di legittimità, costituzionale) che non possono soddisfare l'interprete, in quanto determinanti una inadeguata applicazione delle tecniche di tutela previste dal legislatore nelle varie fasi dell'operazione. Parimenti, è ben noto anche il frequente tentativo dei costruttori di disapplicare l'operatività della disciplina, con gravi pregiudizi per gli acquirenti. Per queste ragioni, il *fil rouge* della presente opera è proprio il «riposizionamento» della normativa in chiave di «sostanziale protezione» degli interessi patrimoniali dell'acquirente (c.d. *favor* dell'acquirente): ciò avverrà, laddove possibile, *de iure condito*, oppure, in alterna-

tiva, nella prospettiva *de iure condendo*, con specifici appunti in vista di una eventuale e futura riforma.

D'altronde, che il d.lgs. 20 giugno 2005, n. 122 presenti la precipua finalità di riequilibrare un rapporto asimmetrico non sembra in discussione: lo evidenzia la stessa intitolazione della normativa («Disposizioni per la tutela dei diritti patrimoniali degli acquirenti di immobili da costruire, a norma della legge 2 agosto 2004, n. 210»). Vero è che si tratta di «asimmetria presunta», ovvero di «presunzione» di debolezza dell'acquirente, la quale non potrà che rivelarsi talvolta errata nelle concrete dinamiche di mercato; d'altro canto, però, si è ritenuto opportuno predisporre una inderogabile disciplina a protezione degli acquirenti (alla stregua del *secteur protégé* francese, al quale si ispira) proprio nell'ottica di prevenire le gravi conseguenze economiche che i fallimenti dei costruttori avevano provocato in capo a migliaia di nuclei familiari (acquirenti di immobili in costruzione) nei soli anni Novanta, con ricadute sociali ed economiche per il sistema Paese.

Per questa ragione, il tentativo di apprestare una tutela «sostanziale» degli interessi dell'acquirente deve considerarsi oltremodo doveroso per interpreti ed operatori.

Siché, chiariti gli obiettivi e la chiave di lettura della presente opera, oggetto di riflessione saranno i profili più problematici ravvisabili nell'applicazione delle tutele previste dalla legge, con particolare riguardo: alla garanzia fideiussoria di cui all'art. 2 d.lgs. n. 122/2005 (che il venditore deve consegnare all'acquirente al momento della stipula del contratto preliminare – o di contratto analogo privo di effetti reali immediati – la quale garantisce le somme corrisposte o da corrispondere prima del trasferimento della proprietà del bene); alla polizza assicurativa indennitaria decennale di cui all'art. 4 d.lgs. n. 122/2005 (che il venditore deve consegnare all'acquirente all'atto di trasferimento della proprietà, a copertura dei danni materiali e diretti all'immobile – compresi i danni ai terzi – derivanti da rovina totale o parziale oppure da gravi difetti costruttivi delle opere, per vizio del suolo o per difetto della costruzione); nonché, all'obbligo di suddivisione del finanziamento con frazionamento o cancellazione dell'ipoteca (o del pignoramento) sull'immobile ai sensi dell'art. 8 d.lgs. n. 122/2005, posto a carico del notaio ai fini della stipula del contratto di compravendita.

In particolare, ampi approfondimenti saranno dedicati: (i) nel capitolo I, al perimetro di applicazione della normativa e dei suoi vari strumenti, con particolare riguardo alla interpretazione delle definizioni di «acquirente» e di «immobile da costruire» ai sensi del d.lgs. n. 122/2005, rispetto alle quali vi è ancora oggi ampio dibattito in dottrina e giurisprudenza (anche costituzionale); (ii) nel capitolo II, al contenuto della garanzia fideiussoria, al rinnovato rapporto tra la sua cessazione di efficacia e la sua escussione (nel nuovo bilanciamento risultante dal combinato disposto del d.lgs. n. 14/2019 e del d.m. n. 125/2022), all'operatività della nullità relativa, alla ricerca di strumenti negoziali alternativi (tra cui il

deposito prezzo nel conto dedicato del notaio); (iii) nel capitolo III, al contenuto dell'obbligo a carico del notaio di suddividere il finanziamento con relativo frazionamento o cancellazione dell'ipoteca (o del pignoramento) prima della stipula della vendita, nonché all'applicabilità del divieto ai trasferimenti di immobili la cui costruzione sia terminata; (iv) nel capitolo IV, al contenuto della polizza assicurativa indennitaria decennale (anche in rapporto alla nuova nullità relativa prevista per il caso di sua mancata consegna), alla sua applicabilità rispetto ad immobili (non da costruire ma) da ristrutturare, ed alle prospettive *de iure condendo* della garanzia assicurativa, anche nell'ottica di incentivare una «edilizia sostenibile».

Tutti i profili di approfondimento ora citati verranno declinati nello spettro delle considerazioni sopra svolte.

Da ultimo, merita una precisazione la locuzione utilizzata nel sottotitolo della presente opera («conformazione dell'operazione economica»): ci si vuole riferire alla stretta attività conformativa adottata dal legislatore nel d.lgs. n. 122/2005 e nei decreti ministeriali nn. 125/2022 e 154/2022 attuativi dei modelli *standard* di fideiussione ed assicurazione. La citata conformazione, invero, in questo settore, si manifesta lungo tre principali direttrici: in primo luogo, mediante la rigorosa «procedimentalizzazione» attuata dal legislatore, il quale ha inteso perseguire gli obiettivi di tutela delineando e collegando funzionalmente tutti i momenti negoziali dell'operazione (contratto preparatorio, garanzia fideiussoria, polizza assicurativa e contratto traslativo); in secondo luogo, mediante la previsione di specifiche nullità relative, poste a protezione degli interessi dell'acquirente, aventi l'obiettivo di «blindare» i collegamenti negoziali sopra citati, ed oggi divenute a tutti gli effetti strumento di conformazione del contenuto regolamentare (superando la funzione originaria della nullità quale regola di formazione del programma); infine, mediante la rigorosa predeterminazione del contenuto dei negozi delineati (esempio paradigmatico è la previsione del «contenuto minimo» del preliminare di cui all'art. 6 d.lgs. n. 122/2005), ulteriormente implementata dai contratti-tipo o modelli *standard* di garanzia fideiussoria e di polizza assicurativa di recente emanati dai Ministeri a ciò preposti.

In conclusione, l'autonomia privata in generale, e l'autonomia contrattuale in particolare, sembrano in questo ambito aver lasciato il passo ad una stretta conformazione dell'operazione economica e del contenuto dei suoi contratti: anche rispetto a tale complessa correlazione si tenterà di effettuare alcune riflessioni.

Milano, 7 luglio 2024

