

PUBBLICAZIONE BIMESTRALE ANNO XXVII  
N. 3 MAGGIO-GIUGNO 2011

# Contratto e impresa

Dialoghi con la giurisprudenza civile e commerciale

diretti da Francesco Galgano

- **Autonomia contrattuale**  
L'autonomia collettiva; autonomia contrattuale e procedure concorsuali
- **Potestà legislativa e vincoli di bilancio**
- **Impresa**  
Le reti di impresa; rimedi alla crisi d'impresa
- **Gruppi di società**  
Interesse sociale di gruppo
- **Banca**  
Relazioni con soggetti correlati
- **Mercato finanziario**  
Responsabilità delle agenzie di *rating*
- **Proprietà immobiliare**  
Agibilità degli immobili; cessione di cubatura

## Il requisito di agibilità degli immobili

### 1. - Il certificato di agibilità: premesse

Verranno qui affrontati i problemi relativi alla circolazione e al godimento degli immobili privi della sostanziale agibilità, ovvero del necessario certificato di agibilità (1).

Come è noto, il certificato di agibilità è stato da sempre ricompreso nell'ambito delle autorizzazioni-abilitazioni amministrative (2), ed attesta la idoneità dell'immobile ad essere utilizzato ai fini abitativi, commerciali, industriali o artigianali.

Ai fini del rilascio del certificato di agibilità il Comune deve effettuare diverse verifiche, tra cui: la conformità dell'immobile al progetto approvato nonché alle norme urbanistico-edilizie vigenti (3); la conformità dell'immobile alle norme igienico-sanitarie; la conformità dell'immobile e dei relativi impianti installati alle norme in materia di sicurezza; la sussistenza del certificato di collaudo statico dell'immobile; la sussistenza del certificato di conformità dell'immobile alle norme sismiche; la sussistenza della conformità dell'immobile alle norme in materia di accessibilità e di superamento delle barriere architettoniche; la sussistenza della certificazione energetica (4), divenuta tra l'altro obbligatoria per effetto della direttiva 2002/91/Ce,

(1) Il Testo unico sull'edilizia, d.p.r. 6 giugno 2001, n. 380, agli artt. 24 ss. prevede un unico certificato di agibilità per tutti gli edifici, indipendentemente dalla loro effettiva destinazione urbanistica. In precedenza, come emerge chiaramente anche dalla disposizione dell'art. 35 della l. 28 febbraio 1985, n. 47, si distingueva tra certificato di abitabilità e certificato di agibilità a seconda della destinazione dell'immobile ad uso abitativo o ad uso commerciale. Al riguardo giova ricordare che il d.p.r. 22 aprile 1994, n. 425, ha soppresso la distinzione tra il certificato di "abitabilità", riservato agli immobili destinati ad uso abitativo, e quello di "agibilità", relativo agli immobili utilizzati ad uso diverso da abitazione, posta dal d.l. 5 ottobre 1993, n. 398, art. 4, non più in vigore sin dal 28 luglio 1994. Sul punto si v. Cass. pen., sez. un., 6 luglio 1996, n. 6818, in *Foro it.*, 1997, II, c. 332.

(2) Cfr. MASSONE, voce *Agibilità (certificato di)*, in *Dig. pubb.*, Torino, 2008, p. 7, il quale precisa che con l'ottenimento del certificato di agibilità il privato, munito del diritto soggettivo di godere e disporre dell'immobile costruito, può pienamente esercitare il predetto diritto soggettivo.

(3) Cfr. Cons. Stato, sez. V, 30 aprile 2009, n. 2760, il quale ha statuito che ai sensi dell'art. 24, comma 3°, d.p.r. 6 giugno 2001, n. 380 e art. 35, comma 20°, l. 28 febbraio 1985, n. 47, il certificato di agibilità non può essere rilasciato per fabbricati abusivi e non condonati, essendo presupposto indefettibile per detto rilascio la conformità dei manufatti alle norme urbanistico-edilizie vigenti. In senso conforme, T.A.R. Puglia, Lecce, sez. II, 17 marzo 2007, n. 1061; T.R.G.A. Trento, 22 maggio 2007, n. 87.

(4) L'art. 2, comma 282°, della l. n. 244/2007 (finanziaria 2008), prevede che la presen-

recepita in Italia dal decreto legislativo 19 agosto 2005, n. 192 e dal successivo decreto Ministeriale 26 giugno 2009 <sup>(5)</sup>.

La certificazione energetica è obbligatoria sia ai fini del contratto di vendita sia ai fini del contratto di locazione, ma la legge 6 agosto 2008, n. 133, ha eliminato la sanzione della nullità relativa del contratto di vendita o di locazione nella ipotesi di mancata allegazione del certificato energetico. Ai sensi dell'art. 6 d.lgs. n. 192/2005, resta comunque fermo l'obbligo di dotazione dell'attestato di certificazione energetica da parte del venditore o locatore, ed alcune Regioni, in attuazione del d.lgs. n. 192/2005 e del D.M. 26 giugno 2009, hanno addirittura previsto la nullità del contratto nel caso di mancata dotazione dell'attestato di certificazione energetica.

Al riguardo si segnala che le leggi regionali che prevedono la nullità del contratto di vendita o di locazione per mancata dotazione e/o allegazione del certificato energetico sono incostituzionali per violazione degli artt. 117, 3 e 5 Cost., dato che l'ordinamento civile è di esclusiva competenza legislativa dello Stato.

Di seguito verranno esaminate alcune possibili azioni esperibili, alternativamente o in via subordinata, dal promissario acquirente, dal compratore o dal conduttore dell'immobile privo dell'agibilità e/o del certificato di agibilità.

## 2. - *Incommerciabilità giuridica dell'immobile: nullità del contratto per illiquidità e/o impossibilità giuridica dell'oggetto*

L'immobile privo dell'agibilità può considerarsi giuridicamente commerciabile?

La risposta dovrebbe essere negativa, dato che l'agibilità è requisito essenziale dell'immobile, sia ai fini della sua concreta fruibilità e commerciabilità, sia ai fini della tutela del diritto alla salute dell'individuo (art. 32 Cost.).

La giurisprudenza della Cassazione ha avuto modo di statuire che nella vendita di immobile destinato ad abitazione, il certificato di abitabilità-agibilità costituisce requisito giuridico essenziale del bene compravenduto poiché vale a incidere sull'attitudine del bene stesso ad assolvere la sua funzione economico-sociale, assicurandone il legittimo godimento e la commerciabilità <sup>(6)</sup>. Pertanto il venditore ha l'obbligo di consegnare all'acqui-

tazione dell'attestato di certificazione energetica è condizione imprescindibile per il rilascio del certificato di agibilità.

<sup>(5)</sup> Pubblicato sulla G.U. 10 luglio 2009, n. 158, in vigore dal 25 luglio 2009.

<sup>(6)</sup> Cfr. Cass., sez. II, 26 gennaio 2006, n. 1514, Pres. Calfapietra, Est. Trombetta.

rente il certificato di agibilità, senza il quale l'immobile stesso è incommerciabile (7).

Orbene, se è vero che l'immobile privo della agibilità non è giuridicamente commerciabile, è evidente che il contratto di vendita e/o di locazione, dovrebbe considerarsi nullo per illiceità o meglio per impossibilità giuridica dell'oggetto ai sensi degli artt. 1346 e 1418 c.c. (8).

(7) Cfr. Cass., sez. III, 23 gennaio 2009, n. 1701, Pres. Fantacchiotti, Est. Amatucci, in *Riv. not.*, 2009, p. 1280, con nota di CASU.

(8) In casi simili la giurisprudenza ha dichiarato la nullità del contratto per impossibilità giuridica dell'oggetto: cfr. Cass., sez. III, 30 ottobre 2007, n. 22886, Pres. Nicastro, Est. Lanzillo, in *Contratti*, 2008, 679, con nota di DI GIOVANNI, in *Obbligazioni e contratti*, 2008, 700, con nota di BRUNI, secondo la quale, il recesso anticipato del conduttore non è giustificato qualora i gravi motivi siano fondati su circostanze e situazioni preesistenti alla data della conclusione del contratto e fin da allora conosciute (o conoscibili), può trovare applicazione limitatamente a quei requisiti del bene di cui le parti possono disporre e non - invece - con riguardo a quelli imposti da norme inderogabili di legge, quali sono le prescrizioni attinenti alla sicurezza degli edifici (nella specie, nella quale la cassazione ha accertato irregolarità consistenti nella non conformità alle norme in tema di sicurezza e alle prescrizioni in materia di prevenzione incendi e adeguamento degli impianti elettrici, la conseguente dichiarazione di inagibilità dell'immobile, da adibirsi a scuola elementare, ha così costituito, secondo la suprema corte, giusta causa di recesso anticipato dal contratto, traducendosi in causa di nullità dello stesso per impossibilità giuridica dell'oggetto); Cass., sez. III, 26 maggio 1999, n. 5103, Pres. Fiduccia, Est. Finocchiaro, e Cass., sez. III, 2 giugno 1992, n. 6676, Pres. Quaglione, Est. Vittoria, secondo le quali l'impossibilità giuridica, alla stregua delle norme vigenti alla data del contratto, ad ottenere il rilascio dei provvedimenti amministrativi di autorizzazione necessari per l'utilizzazione del bene per l'uso convenuto o per la sua trasformazione secondo le esigenze dell'uso contrattualmente previsto rende nullo il contratto per l'impossibilità dell'oggetto, a norma degli art. 1346 e 1418 c.c.; Cass., sez. III, 10 luglio 2008, n. 18886, Pres. Fantacchiotti, Est. Finocchiaro, in *Giust. civ.*, 2009, I, 1966, secondo la quale è nullo ex art. 1418, 2° comma, c.c., per impossibilità giuridica dell'oggetto, il contratto di locazione (o di affitto di azienda) relativo a beni che per essere situati in una particolare zona possono avere solo una certa destinazione e non altra (nella specie la suprema corte ha confermato la sentenza di merito che aveva ritenuto nullo il contratto di locazione avente ad oggetto un immobile da destinarsi a supermercato con divieto, per il conduttore, di qualsiasi modifica, essendo tale destinazione non consentita dalla disciplina urbanistica del territorio in cui era sito l'immobile locato che la individuava come area agricola con vincolo di rispetto cimiteriale; peraltro, avendo il sindaco ordinato comunque in via definitiva la chiusura dell'esercizio commerciale e stante l'inutilizzabilità de iure dell'immobile allo scopo esclusivo per il quale era stato concesso in locazione, la suprema corte ha ritenuto irrilevante l'assenza di un giudizio quanto all'annullamento delle autorizzazioni sindacali); Cass., sez. II, 6 aprile 2009, n. 8236, Pres. Schettino, Est. Oddo, secondo la quale è nullo per impossibilità giuridica dell'oggetto, a norma degli art. 1346 e 1418 c.c., il contratto avente ad oggetto un bene per il quale non è stato rilasciato il provvedimento amministrativo necessario per l'utilizzazione del bene venduto.

La Suprema Corte ha precisato che la non agibilità dell'immobile determina la nullità del contratto stesso per impossibilità giuridica dell'oggetto, ai sensi degli art. 1346 e 1418 c.c., nel caso in cui le irregolarità, pur preesistenti alla data di conclusione del contratto e note (o conoscibili) al venditore e/o conduttore, si riferiscano a requisiti imposti da norme inderogabili, come le prescrizioni attinenti alla sicurezza degli edifici o alla salute, atteso che una presunta accettazione da parte del venditore e/o conduttore, con la conclusione del contratto, delle particolari caratteristiche dell'immobile, è del tutto irrilevante, non potendo le parti derogare con i loro accordi alle norme imperative<sup>(9)</sup>.

Al riguardo va comunque precisato che le parti possono legittimamente vendere un immobile a grezzo o da ristrutturare e in questi casi è ovvio che l'oggetto dedotto in contratto è giuridicamente possibile. L'immobile, infatti, in questi casi, è per sua natura sprovvisto di certificato di agibilità. Sarà obbligo del costruttore-venditore, prima di effettuare la vendita finale, rendere l'immobile agibile all'uso destinato e convenuto, pena la nullità del contratto.

### 3. - (segue) *Critiche alla giurisprudenza contrastante*

Secondo un orientamento ritenuto consolidato<sup>(10)</sup>, la vendita di un immobile strutturalmente destinato ad uso abitativo ma privo del certificato di agibilità non sarebbe nulla per illiceità dell'oggetto, non essendovi alcuna norma che preveda l'obbligo di preventivo rilascio del predetto certificato<sup>(11)</sup>. Lo stesso principio è stato applicato al contratto di locazione avente

<sup>(9)</sup> Cfr. Cass., sez. III, 30 ottobre 2007, n. 22886, Pres. Nicastro, Est. Lanzillo, in *Contratti*, 2008, 679, con nota di DI GIOVANNI, in *Obbligazioni e contratti*, 2008, 700, con nota di BRUNI, *La prevalenza del diritto alla salute sull'autonomia privata nel contratto di locazione*.

<sup>(10)</sup> A ben vedere, questo orientamento ritenuto consolidato si pone in palese contrasto con i principi di diritto enunciati dalla stessa Cassazione nelle sentenze richiamate nelle precedenti note 5, 6, e 7.

<sup>(11)</sup> Cfr. Cass., sez. II, 11 agosto 1990, n. 8199, Pres. Carotenuto, Est. Bronzini, in *Giur. it.*, 1991, I, 1, 697, con nota di ODDI; in *Nuova giur. civ.*, 1991, I, 525, con nota di TANINI, secondo la quale la vendita (obbligatoria o ad effetti reali) di un immobile strutturalmente destinato ad uso di abitazione, ma privo di licenza di abitabilità, non ha un oggetto illecito, in quanto non esiste alcuna norma che contempli l'obbligo del preventivo rilascio del certificato in questione; detta vendita, pertanto, non è nulla bensì può essere risolubile per mancanza di una qualità essenziale tale da costituire consegna di *aliud pro aliud*, ove risultino specifiche pattuizioni, anche implicite, delle parti contraenti in ordine all'assunzione del relativo obbligo del venditore (o anche soltanto in ordine al termine del relativo adempimento); Cass., sez. II, 29 marzo 1995, n. 3687, Pres. Di Ciò, Est. Corona, secondo la quale la vendita di un immobile strutturalmente destinato ad uso abitativo ma privo della licenza di abitabilità non è nulla per

ad oggetto un immobile privo del certificato di agibilità <sup>(12)</sup>, dove si precisa che i requisiti della liceità dell'oggetto e della causa previsti dagli artt. 1346 e

illiceità dell'oggetto, non essendovi alcuna norma che preveda l'obbligo di preventivo rilascio del predetto certificato, ma solo risolubile se il venditore abbia assunto, anche implicitamente, l'obbligo di curare il rilascio della licenza, a meno che, essendo dimostrato che l'immobile presenta tutte le caratteristiche necessarie per l'uso che gli è proprio e che la licenza possa essere agevolmente ottenuta, il giudice non ritenga di scarsa importanza l'inadempimento (nella specie, la Corte di Cassazione ha ritenuto corretta la motivazione del giudice di merito che aveva escluso la gravità dell'inadempimento avendo accertato che la licenza era stata rilasciata in corso di causa e che il compratore non aveva subito pregiudizio dal ritardo avendo abitato regolarmente l'immobile); Cass., 6 dicembre 1984, n. 6399, in *Giur. it.*, 1985, I, p. 1, 1512, con nota di E. GABRIELLI, secondo cui l'irregolarità edilizia della cosa venduta, nota all'acquirente, non produce la nullità del contratto per illiceità o impossibilità dell'oggetto né consente la risoluzione della vendita ai sensi dell'art. 1489 c.c.; Cass., sez. II, 29 novembre 2007, n. 24957, Pres. Elefante, Est. Goldoni, in *Vita not.*, 2008, p. 274, secondo cui va esclusa la nullità del contratto di compravendita di un immobile privo di autorizzazione all'abitabilità, ove tale carenza, pur attenendo alle qualità essenziali del bene, non impedisca concretamente ed in assoluto il godimento dello stesso. In argomento si v. CASU, *Certificato di agibilità e commercializzazione dei fabbricati*, in *Riv. not.*, n. 4-2008, p. 872 ss.; ID., *Postille in tema di certificato di agibilità*, in *Riv. not.*, n. 6-2008, p. 1428 ss.; ID., *Postille sul certificato di agibilità*, in *Riv. not.*, n. 2-2010, p. 425 ss.; MIRANDA, *Il certificato di agibilità nella prassi contrattuale*, in *Not.*, 2-2010, p. 129 ss.; SANGERMANO, *Garanzia per vizi e aliud pro alio nel contratto di locazione per mancanza del certificato di agibilità*, in *Contratti*, 2010, p. 545 ss.

<sup>(12)</sup> Cfr. Cass., sez. III, 11 aprile 2006, n. 8409, Pres. Nicastro, Est. Scarano, in *Foro it.*, 2008, I, c. 831, con nota di PORRECA, secondo la quale nel caso di immobile locato, l'obbligo di curare l'ottenimento del certificato di abitabilità - posto a tutela delle esigenze igienico-sanitarie, nonché degli interessi urbanistici, e necessario anche nel caso di edificio destinato ad usi diversi da quello abitativo (nella specie, si trattava di un seminterrato locato per uso deposito merci) - incombe, salvo patto contrario, sul locatore (diversamente che per le ipotesi di autorizzazioni amministrative necessarie per l'esercizio di specifiche attività o per poter adibire l'immobile a pubblici spettacoli), derivandone, in mancanza, non già la nullità del contratto di locazione per illiceità dell'oggetto o un'ipotesi di *aliud pro alio*, bensì una situazione di inadempimento, in ragione dell'iniziale inettitudine della cosa a soddisfare l'interesse del conduttore, che, in quanto nota alle parti, non preclude la negoziazione dell'immobile, ma consente il ricorso ai rimedi della risoluzione del contratto e del risarcimento del danno qualora, in seguito al definitivo diniego del certificato di abitabilità, l'inadempimento divenga definitivo; Cass., sez. III, 24 ottobre 2007, n. 22312, Pres. Preden, Est. Levi, in *Vita not.*, 2008, p. 25; in *Immobili & dir.*, 2008, fasc. 7, p. 68, con nota di DE TILLA, in *Foro it.*, 2008, I, c. 831, con nota di PORRECA, secondo la quale in tema di locazione di immobile ad uso abitativo, il carattere abusivo dell'immobile locato ovvero la mancanza di certificazione di abitabilità non importa nullità del contratto locatizio, non incidendo i detti vizi sulla liceità dell'oggetto del contratto ex art. 1346 c.c. (che riguarda la prestazione) o della causa del contratto ex art. 1343 c.c. (che attiene al contrasto con l'ordine pubblico), né potendo operare la nullità ex art. 40 l. n. 47 del 1985 (che riguarda solo vicende negoziali con effetti reali): ne consegue l'obbligo del conduttore di pagare il canone anche con riferimento ad immobile avente i caratteri suddetti. In sen-

1343 c.c. sono da riferirsi, rispettivamente alla prestazione e al contrasto con l'ordine pubblico, e non al bene in sé.

so conforme si v. Cass., sez. III, 28 aprile 1999, n. 4228, Pres. Giuliano, Est. Amatucci, in *Vita not.*, 1999, p. 803; Cass., sez. III, 15 dicembre 2003, n. 19190, Pres. Vittoria, Est. Preden, in *Arch. locazioni*, 2004, p. 162; Cass., sez. III, 2 dicembre 1992, n. 12860, Pres. Cecere, Est. Pittà, in *Vita not.*, 1993, p. 826; Cass., sez. I, 5 ottobre 2000, n. 13270, Pres. Finocchiaro, Est. Vitrone, in *Rass. locazioni*, 2001, p. 77, con nota di SPAGNUOLO, secondo cui la mancanza dei requisiti di abitabilità previsti dalla legge non determina la nullità del contratto di locazione di un immobile per uso abitativo per impossibilità dell'oggetto, se non ne impedisca concretamente in modo assoluto il godimento, sia pure con difficoltà e disagi per il conduttore. Al riguardo si segnala Cass., sez. III, 28 marzo 2006, n. 7081, Pres. Giuliano, Est. Finocchiaro, in *Riv. giur. edilizia*, 2007, I, p. 83, con nota di DE TILLA, la quale ha statuito che in tema di locazione di bene immobile destinato ad uso diverso da abitazione (nella specie, ad uso ristorazione ed altre attività connesse), il locatore deve garantire non solo l'avvenuto rilascio di concessioni, autorizzazioni o licenze amministrative relative alla destinazione d'uso del bene immobile, ovvero la relativa abitabilità, ma, essendo obbligato a mantenere la cosa locata in stato da servire all'uso convenuto, anche il loro persistere nel tempo; ne consegue che, ove venga per qualsiasi motivo sospesa l'efficacia dei ricordati provvedimenti e il conduttore venga a trovarsi nell'impossibilità di utilizzare l'immobile per l'uso pattuito, sussiste inadempimento del locatore, che non può al riguardo addurre a giustificazione (e pretendere conseguentemente il pagamento del canone maturato nel periodo di inutilizzabilità dell'immobile), l'illegittimità del provvedimento di sospensione adottato dalla p.a. (nella specie, provvedimento del sindaco di sospensione dell'autorizzazione sanitaria per irregolarità dello smaltimento dei liquami e reflui prodotti, dipendente dall'impianto centralizzato a servizio del centro residenziale di ubicazione dei locali oggetto di locazione), che può essere se del caso fatta valere in un separato ed autonomo giudizio nei confronti di quest'ultima, ma è inidonea ad escludere la sua responsabilità da inadempimento contrattuale; Cass., sez. III, 1 dicembre 2009, n. 25278, Pres. Preden, Est. Vivaldi, in *Contratti*, 2010, p. 545, con nota di SANGERMANO, *Garanzia per vizi e aliud pro alio nel contratto di locazione per mancanza del certificato di agibilità*, secondo cui, nel contratto di locazione qualora il conduttore, all'atto della stipula del relativo contratto, non abbia denunciato i difetti della cosa da lui conosciuti o facilmente riconoscibili, deve ritenersi che abbia implicitamente rinunciato a farli valere, accettando la cosa nello stato in cui risultava al momento della consegna; ne consegue che, in questo caso, egli non può chiedere la risoluzione del contratto o la riduzione del canone, né il risarcimento del danno o l'esatto adempimento, né avvalersi dell'eccezione di cui all'art. 1460 c.c.; è rimessa, infatti, alla diligenza del conduttore la constatazione dei detti vizi, ed all'autonomia delle parti la valutazione dei vizi che non rendono impossibile il godimento del bene; nessun rilievo assume, pertanto, in questi casi la circostanza del mancato rilascio del certificato di agibilità (nella specie, in riferimento al sottolocale facente parte dell'immobile oggetto del contratto di locazione) in quanto, salvo patto contrario, non è onere del locatore ottenere le eventuali autorizzazioni amministrative necessarie per l'uso del bene locato; inoltre, la destinazione particolare dell'immobile locato, tale da richiedere che l'immobile stesso sia dotato di precise caratteristiche e che ottenga specifiche licenze amministrative, diventa rilevante, quale condizione di efficacia, quale elemento presupposto o, infine, quale contenuto dell'obbligo assunto dal locatore nella garanzia di pacifico godimento dell'immobile in relazione all'uso convenuto soltanto se

isa  
6 e

scio  
gen-  
bile  
a es-  
mel-  
che  
scia-  
bita-  
512,  
l'ac-  
con-  
2007,  
inul-  
ove  
te ed  
com-  
ffica-  
Riv.  
2-  
re per

2008,  
di cu-  
mita-  
d'usi  
posito  
auto-  
libire  
tratto  
fi ina-  
i con-  
con-  
alora,  
finiti-  
25; in  
nota di  
e abu-  
ta nul-  
tto ex  
che at-  
47 del  
ndut-  
la sen-

A ben vedere, in questo caso si configura non già l'illiceità dell'oggetto, come adduce la Cassazione, bensì l'impossibilità giuridica dell'oggetto<sup>(13)</sup>, dato che l'immobile privo del necessario requisito dell'agibilità, non può essere considerato giuridicamente commerciabile e utilizzabile<sup>(14)</sup>.

In attesa della risoluzione del contrasto di giurisprudenza da parte delle Sezioni Unite della Cassazione, si ritiene più coerente aderire alla tesi della nullità del contratto per impossibilità giuridica dell'oggetto.

#### 4. - Nullità del contratto per mancanza di causa in concreto: presupposizione

La più recente giurisprudenza della Cassazione ha statuito che l'immobile destinato ad abitazione è incommerciabile senza il certificato di agibilità e pertanto il promissario acquirente può legittimamente rifiutarsi di stipulare il contratto definitivo di vendita, in quanto l'acquirente ha interesse ad ottenere la proprietà di un immobile idoneo ad assolvere la funzione economico sociale e a soddisfare i bisogni che inducono all'acquisto, e cioè la fruibilità e la commerciabilità del bene, per cui il predetto certificato deve ritenersi essenziale<sup>(15)</sup>.

Nella vendita di beni immobili, dunque, viene in rilievo l'interesse dell'acquirente ad ottenere la proprietà di un immobile idoneo ad assolvere una determinata funzione economico-sociale e quindi a soddisfare i concreti bisogni che inducono il compratore all'acquisto: conseguentemente, il requisito del certificato di agibilità è essenziale ai fini del legittimo godimento della cosa venduta e la mancanza di tale documento rende l'immobile non fruibile e non commerciabile<sup>(16)</sup>.

Orbene, in accoglimento della nuova concezione della causa in concre-

abbia formato oggetto di specifica pattuizione, non essendo, in questo caso, sufficiente la mera enunciazione, nel contratto, che la locazione sia stipulata per un certo uso e l'attestazione del riconoscimento della idoneità dell'immobile da parte del conduttore.

<sup>(13)</sup> Sulla distinzione tra illiceità dell'oggetto e impossibilità giuridica dell'oggetto si v. GALGANO, *Tratt. dir. civ.*, II, Padova, 2010, p. 234; E. GABRIELLI, *L'oggetto del contratto*, in *Comm. c.c.*, diretto da Schlesinger, Milano, 2001, p. 66 ss. Oggetto giuridicamente impossibile è la cosa o la prestazione, in sé lecita, che la legge non consente di dedurre in contratto; oggetto illecito è la cosa o la prestazione di per sé riprovevole, che la legge vieta sempre e comunque di porre in essere.

<sup>(14)</sup> Cfr. Cass., sez. II, 26 gennaio 2006, n. 1514, Pres. Calfapietra, Est. Trombetta; Cass., sez. III, 23 gennaio 2009, n. 1701, Pres. Fantacchiotti, Est. Amatucci.

<sup>(15)</sup> Cfr. Cass., sez. II, 11 maggio 2009, n. 10820, Pres. Schettino, Est. Bursese; Cass., sez. II, 19 dicembre 2000, n. 15969, Pres. Garofalo, Est. Mazzacane, in *Foro it.*, 2001, I, c. 2574; in *Giust. civ.*, 2001, I, p. 1249; Cass., sez. II, 22 settembre 2000, n. 12556, Pres. Spadone, Est. Settimj.

<sup>(16)</sup> Cfr. Cass., sez. II, 27 novembre 2009, n. 25040, in *Giust. civ.*, 2010, I, p. 877; in *Not.*, 2010, p. 129, con nota di MIRANDA; in *Riv. not.*, 2010, 422, con nota di CASU.

to (

pri

mit

si d

esa

che

qua

del

pres

mar

mer

tratt

(

24769

luglio

10490.

tutte c

vista, 2

impres

civ., II,

(18

tuito cl

obietti

ta, rima

parti si

trarietà

utilizza

buiscan

contrari

not., 200

I, c. 831,

(19)

giur., 200

sta rivist

sa concre

(20) t

Il contrari

la presup

(21) (

1998, I, p

gnoli, Est

ro pad., I



to<sup>(17)</sup>, è evidente che il contratto di vendita di un immobile ad uso abitativo privo del necessario requisito dell'agibilità è nullo. Il giudice non potrà limitarsi ad accertare la liceità e/o l'esistenza della causa in astratto<sup>(18)</sup>, bensì dovrà accertare e valutare la liceità e/o l'esistenza della causa in concreto, esaminando lo scopo pratico del contratto, la sintesi, cioè, degli interessi che lo stesso è concretamente diretto a realizzare (c.d. causa in concreto), quale funzione individuale della singola e specifica negoziazione, al di là del modello astratto utilizzato<sup>(19)</sup>.

A ben vedere, nel caso di specie si potrebbe configurare una ipotesi di presupposizione, che porterebbe comunque alla nullità del contratto per mancanza di causa in concreto<sup>(20)</sup>, avendo ad oggetto una situazione falsamente presupposta come esistente al momento della conclusione del contratto<sup>(21)</sup>. Il certificato di agibilità, infatti, è un requisito necessario dell'im-

(17) Sulla nuova concezione della causa in concreto si v. Cass., sez. III, 7 ottobre 2008, n. 24769; Cass., sez. II, 24 marzo 2006, n. 6631; Cass., 22 marzo 2007, n. 6969; Cass., sez. III, 24 luglio 2007, n. 16315; Cass., sez. III, 20 dicembre 2007, n. 26958; Cass., 8 maggio 2006, n. 10490; Cass., sez. trib., 14 novembre 2005, n. 22932; Cass., sez. trib., 21 ottobre 2005, n. 20398, tutte commentate da ROLLI, *Il rilancio della causa del contratto: la causa concreta*, in questa rivista, 2007, p. 416 ss.; ID., *Causa in astratto e causa in concreto*, in *Le monografie di Contratto e impresa*, serie diretta da Francesco Galgano, Padova, 2008, p. 80 e p. 247; GALGANO, *Tratt. dir. civ.*, II, Padova, 2010, p. 208 e p. 555.

(18) Cfr. Cass., sez. III, 4 aprile 2003, n. 5324, Pres. Nicastro, Est. Varrone, la quale ha statuito che "la causa del contratto si identifica con la funzione economico sociale che il negozio obiettivamente persegue e che il diritto riconosce come rilevante ai fini della tutela apprestata, rimanendo ontologicamente distinta rispetto allo scopo particolare che ciascuna delle due parti si propone di realizzare; ne consegue che si ha illiceità della causa, sia nell'ipotesi di contrarietà di essa a norme imperative, all'ordine pubblico e al buon costume, sia nell'ipotesi di utilizzazione dello strumento negoziale per frodare la legge, qualora entrambe le parti attribuiscono al negozio una funzione obiettiva volta al raggiungimento di una comune finalità contraria alla legge"; Cass., sez. III, 24 ottobre 2007, n. 22312, Pres. Preden, Est. Levi, in *Vita not.*, 2008, p. 25; in *Immobili & dir.*, 2008, fasc. 7, p. 68, con nota di DE TILLA, in *Foro it.*, 2008, I, c. 831, con nota di PORRECA.

(19) Cfr. Cass., sez. III, 8 maggio 2006, n. 10490, Pres. Preden, Est. Travaglino, in *Corriere giur.*, 2006, p. 1718, con nota di ROLFI, in *Rass. dir. civ.*, 2008, p. 564, con nota di ROSSI, in questa rivista, 2007, p. 416 ss., con commento di ROLLI, *Il rilancio della causa del contratto: la causa concreta*.

(20) Cfr. GALGANO, *Tratt. dir. civ.*, II, Padova, 2010, p. 555; BELFIORE, *La presupposizione, Il contratto in generale*, in *Tratt. dir. priv.* diretto da Bessone, Torino, 2003, p. 132 ss.; A. RICCIO, *la presupposizione è, dunque, causa di recesso del contratto*, in questa rivista, 2008, p. 11 ss.

(21) Cfr. Cass., sez. II, 24 marzo 1998, n. 3083, Pres. Volpe, Est. Elefante, in *Giust. civ.*, 1998, I, p. 3161, con nota di CALDERONI; Cass., sez. III, 8 agosto 1995, n. 8689, Pres. Romagnoli, Est. Giuliano; Cass., sez. II, 5 gennaio 1995, n. 191, Pres. Bronzini, Est. Marotta, in *Foro pad.*, 1995, fasc. 2, I, p. 11; App. Trento, 21 maggio 2002, in *Gius.*, 2003, 5, p. 604; Cass., 22

mobile che si deve ritenere implicitamente richiesto (22). L'immobile pertanto si suppone falsamente come agibile al momento della conclusione del contratto, quando invece non lo è. In questo caso, dunque, la presupposizione porta alla nullità del contratto per mancanza di causa in concreto.

5. - *Nullità del contratto per inagibilità dell'immobile costruito in totale difformità rispetto al provvedimento abilitativo*

L'agibilità è negata nelle ipotesi in cui l'immobile risulti abusivo o totalmente diverso dal permesso di costruire o dal provvedimento abilitativo. In questi casi vi è completa equiparazione tra costruzione priva di provvedimento abilitativo e costruzione effettuata in assoluta difformità del provvedimento abilitativo (23), e pertanto sarà applicabile la sanzione della nullità prevista dall'art. 40 della legge 28 febbraio 1985 n. 47 (24).

Ai fini della nullità del contratto deve essere dedotto che la mancanza di certificato di agibilità è dipesa dalla assenza del provvedimento abilitativo o dalla radicale ed essenziale difformità della costruzione rispetto al progetto assentito nel titolo ad *aedificandum*.

6. - *Annullamento del contratto per dolo commissivo o omissivo*

Sempre ai fini della invalidità del contratto di vendita dell'immobile privo del requisito dell'agibilità, la giurisprudenza ha avuto modo di precisare che nel caso di specie può configurarsi l'annullamento del contratto sia per dolo commissivo sia per dolo omissivo determinante. In relazione a quest'ultima ipotesi si è precisato che, pur potendo il dolo omissivo viziare la volontà, tuttavia esso rileva solo quando l'inerzia della parte contraente si inserisca in un complesso comportamento adeguatamente preordinato, con malizia od astuzia, a realizzare l'inganno perseguito: pertanto il sempli-

settembre 1981, n. 7168, in *Foro it.*, 1982, I, c. 104; Cass., 17 maggio 1976, n. 2738, in *Giur. it.*, 1977, I, 1, p. 2242.

(22) Cfr. Cass., sez. III, 15 maggio 2003, n. 7529, Pres. Nicastro, Est. Chiarini, in *Contratti*, 2003, p. 1117, con nota di SANVITO.

(23) Cfr. Cass., sez. II, 16 giugno 2008, n. 16216, Pres. Elefante, Est. Piccialli, in *Riv. not.*, 2008, p. 1425, con nota di CASU; in *Contratti*, 2009, p. 23, con nota di ANGIULI, la quale ha precisato che tale possibilità non sussiste nei casi di non conformità parziale rispetto al titolo abilitativo, come è stato più volte chiarito dalla giurisprudenza di questa Corte (cfr. Cass., sez. II, 5 aprile 2001, n. 5068, Pres. Garofalo, Est. Napoletano; Cass., sez. II, 14 dicembre 1999, n. 14025, Pres. Lugaro, Est. Settimj; Cass., sez. II, 27 aprile 1993, n. 4926, Pres. Anglani, Est. Santilli). In senso conforme Cass., sez. II, 16 giugno 2008, n. 16218, Pres. Elefante, Est. Piccialli.

(24) Cfr. CASU, *Postille in tema di certificato di agibilità*, in *Riv. not.*, n. 6-2008, p. 1431 ss. Sulla nullità derivante dalla legislazione edilizia e urbanistica si v., da ultimo, MIRIELLO, *La nullità virtuale*, Padova, 2010, p. 27 ss.

ce s  
non  
trasi  
cost  
I  
dolo  
dete  
qual  
I  
caus  
che i  
devo  
quali

(25)

*Giust.*  
secon  
si dell'  
mento,  
determ  
ni di in  
realtà,  
tro con  
to esclu  
mobile  
za, al rig  
n. 8295,  
contratt  
serisca i  
a realizz  
resse del  
mitando  
traente,  
Pres. Sc  
nullame  
reticenza  
dotta che  
l'animus  
tegrare l'i  
traente, r  
guri, nel c  
(26) C  
*giur. lav.*,  
362; MER

ce silenzio, anche su situazioni di interesse della controparte, e la reticenza, non immutando la rappresentazione della realtà, ma limitandosi a non contrastare la percezione di essa alla quale sia pervenuto l'altro contraente, non costituiscono causa invalidante del contratto <sup>(25)</sup>.

La reticenza ed il silenzio quindi non sarebbero sufficienti a costituire il dolo se non in rapporto alle circostanze ed al complesso del contegno che determina l'errore del «*deceptus*», che devono essere tali da configurarsi quali malizia o astuzia volte a realizzare l'inganno perseguito <sup>(26)</sup>.

In altre decisioni la Cassazione ha precisato che in tema di dolo quale causa di annullamento del contratto, sia nella ipotesi di dolo commissivo che in quella di dolo omissivo, gli artifici o i raggiri, la reticenza o il silenzio devono essere valutati in relazione alle particolari circostanze di fatto e alle qualità e condizioni soggettive dell'altra parte, onde stabilire se erano ido-

---

<sup>(25)</sup> Cfr. Cass., sez. II, 31 maggio 2010, n. 13231, Pres. Rovelli, Est. Mazziotti Di Celso, in *Giust. civ.*, 2010, I, 1863; Cass., sez. II, 20 aprile 2006, n. 9253, Pres. Spadone, Est. Mazzacane, secondo cui "il dolo omissivo, pur potendo viziare la volontà, è causa di annullamento, ai sensi dell'art. 1439 c.c., solo quando l'inerzia della parte si inserisca in un complesso comportamento, adeguatamente preordinato, con malizia o astuzia, a realizzare l'inganno perseguito, determinando l'errore del *deceptus*; pertanto, il semplice silenzio, anche in ordine a situazioni di interesse della controparte, e la reticenza, non immutando la rappresentazione della realtà, ma limitandosi a non contrastare la percezione della realtà alla quale sia pervenuto l'altro contraente, non costituiscono di per sé causa invalidante del contratto (nella specie, è stato escluso che potesse integrare il dolo omissivo in ordine alle effettive condizioni dell'immobile compravenduto la circostanza che l'alienante avesse taciuto all'acquirente la pendenza, al riguardo, di un'azione di danno temuto proposta da terzi)"; Cass., sez. I, 11 ottobre 1994, n. 8295, Pres. Rossi, Est. Bibolini, secondo cui "il dolo omissivo, causa di annullamento del contratto a norma dell'art. 1439 c.c., può concretizzarsi solo quando l'inerzia della parte si inserisca in un complesso comportamento, adeguatamente preordinato, con malizia o astuzia, a realizzare l'inganno perseguito; pertanto, il semplice silenzio, anche su situazioni di interesse della controparte, e la reticenza, non immutando la rappresentazione della realtà, ma limitandosi a non contrastare la percezione della realtà alla quale sia pervenuto l'altro contraente, non costituisce causa invalidante del contratto"; Cass., 18 ottobre 1991, n. 11038, Pres. Scanzano, Est. Olla, secondo cui "ad integrare il c.d. dolo omissivo, quale causa di annullamento del contratto, ai sensi dell'art. 1439 c.c., non è sufficiente il semplice silenzio o la reticenza del contraente, ma occorre che tale comportamento passivo si inserisca in una condotta che si configuri, nel complesso, quale malizia od astuzia volta a realizzare l'inganno che l'*animus persegue*"; App. Milano, 11 luglio 2003, in *Giur. it.*, 2003, 2099, secondo cui "per integrare l'ipotesi del dolo omissivo non è sufficiente il semplice silenzio o la reticenza del contraente, richiedendosi che il comportamento passivo si inserisca in una condotta che si configuri, nel complesso, quale malizia o astuzia volta a realizzare l'inganno perseguito".

<sup>(26)</sup> Cfr. Cass., sez. lav., 12 febbraio 2003, n. 2104, Pres. Mercurio, Est. Picone, in *Orient. giur. lav.*, 2003, I, 260. In argomento si v. GALGANO, *Trattato di diritto civile*, II, Padova, 2010, p. 362; MERUZZI, *La trattativa maliziosa*, Padova, 2002, p. 161 ss.

nei a sorprendere una persona di normale diligenza, giacché l'affidamento non può ricevere tutela giuridica se fondato sulla negligenza <sup>(27)</sup>.

A ben vedere, il comportamento delle parti va esaminato alla luce del principio di buona fede oggettiva, cioè della reciproca lealtà di condotta delle parti, che deve accompagnare il contratto nel suo svolgimento, dalla formazione all'esecuzione, ed, essendo espressione del dovere di solidarietà fondato sull'art. 2 Cost., impone a ciascuna delle parti del rapporto obbligatorio di agire nell'ottica di un bilanciamento degli interessi vicendevoli, a prescindere dall'esistenza di specifici obblighi contrattuali o di norme specifiche. L'obbligo di buona fede oggettiva o correttezza costituisce, dunque, un autonomo dovere giuridico, espressione di un generale principio di solidarietà sociale, applicabile in ambito contrattuale ed extracontrattuale, che impone di mantenere, nei rapporti della vita di relazione, un comportamento leale (specificantesi in obblighi di informazione e di avviso) nonché volto alla salvaguardia dell'utilità altrui, nei limiti dell'apprezzabile sacrificio <sup>(28)</sup>.

<sup>(27)</sup> Cfr. Cass., sez. II, 5 febbraio 2007, n. 2479, Pres. Elefante, Est. Malzone, secondo cui le false o omesse indicazioni di fatti la cui conoscenza è indispensabile alla controparte per una corretta formazione della sua volontà contrattuale (nella specie, in una compravendita di automezzi, non era stato comunicato che gli stessi erano d'importazione e che godevano di una minore garanzia) possono comportare l'annullamento del contratto per dolo, nel caso in cui la controparte, qualora fosse stata a conoscenza delle circostanze maliziosamente taciute, non avrebbe concluso il contratto, o possono comportare l'obbligo per il contraente mendace o reticente di risarcire il danno, ove la controparte si sarebbe comunque determinata a concludere l'affare ma a condizioni diverse, salvo che il contraente mendace non provi che la controparte era comunque a conoscenza dei fatti da lui maliziosamente occultati o che avrebbe potuto conoscerli, usando la normale diligenza; l'accertamento se si versi in una ipotesi di dolo determinante o incidente costituisce valutazione di merito, non sindacabile in sede di legittimità ove adeguatamente motivata; Cass., sez. III, 27 ottobre 2004, n. 20792, Pres. Fiducia, Est. Trifone, che ha confermato la sentenza di merito secondo la quale l'inganno non poteva essere neutralizzato dall'ingannato con l'uso della normale diligenza, in quanto il carattere particolarmente subdolo dei raggiri utilizzati rendeva inutile la media diligenza, e l'errore poteva essere evitato solo con l'ausilio di competenze e tecniche straordinarie; Cass., 12 gennaio 1991, n. 257, Pres. Schermi, Est. De Rosa, la quale ha statuito che il dolo quale causa di annullamento del contratto ai sensi dell'art. 1439 c.c., può consistere tanto nell'ingannare con notizie false, con parole o con fatti la parte interessata, direttamente o per mezzo di terzi (dolo commissivo), quanto nel nascondere alla conoscenza altrui, col silenzio o con la reticenza, fatti o circostanze decisive (dolo omissivo); tuttavia, nell'un caso e nell'altro, gli artifici o i raggiri, la reticenza o il silenzio, devono essere valutati in relazione alle particolari circostanze di fatto e alle qualità e condizioni soggettive dell'altra parte onde stabilire se erano idonei a sorprendere una persona di normale diligenza, giacché l'affidamento non può ricevere tutela giuridica se fondato sulla negligenza.

<sup>(28)</sup> Cfr. Cass., sez. III, 31 maggio 2010, n. 13208, Pres. Trifone, Est. Amendola, commen-

re  
ta:  
in  
pri  
no:  
cor  
agi  
ma  
cia

l'ac  
mer

7. -

S  
com  
indip

tata da  
p. 297:  
III, 18:  
tata da  
sez. III  
III, 11  
Cass., s  
(29)  
statuito  
può ber  
controp  
respons  
dromica  
la doma  
si legge  
ricondu  
contratti  
alla dolo  
configur  
za di que  
qualora i

In forza del suddetto principio di diritto si può affermare che il venditore ha l'obbligo di informare il compratore che l'immobile oggetto di vendita non è agibile o comunque è sprovvisto del certificato di agibilità, dato che in questo caso viene in rilievo l'interesse dell'acquirente ad ottenere la proprietà di un immobile idoneo ad assolvere una determinata funzione economico-sociale e quindi a soddisfare i concreti bisogni che inducono il compratore all'acquisto: conseguentemente, il requisito del certificato di agibilità è essenziale ai fini del legittimo godimento della cosa venduta e la mancanza di tale documento rende l'immobile non fruibile e non commerciabile.

L'informazione è, in questi casi, determinata ai fini del consenso dell'acquirente e pertanto una tale omissione configura l'ipotesi di annullamento del contratto per dolo omissivo ex art. 1439 c.c.

7. - *Responsabilità per inadempimento del dovere di informazione ex artt. 1218, 1337, 1338 e 1440 c.c. Regole di validità e regole di comportamento: criteri*

Se per effetto della omessa informazione del venditore l'acquirente ha comprato l'immobile privo del requisito dell'agibilità, lo stesso acquirente, indipendentemente dall'annullamento del contratto per dolo<sup>(29)</sup>, potrà co-

---

tata da A. RICCIO, *Abuso del diritto di sfratto del locatore inadempiente*, in questa rivista, 2011, p. 297 ss.; Cass., sez. III, 10 novembre 2010, n. 22819, Pres. Preden, Est. Amendola; Cass., sez. III, 18 settembre 2009, n. 20106, Pres. Varrone, Est. Vivaldi, in *Foro it.*, 2010, I, c. 85, commentata da GALGANO, *Qui suo iure abutitur neminem laedit?*, in questa rivista, 2011, p. 311 ss.; Cass., sez. III, 5 marzo 2009, n. 5348, Pres. Vittoria, Est. Vivaldi, in *Giur. it.*, 2010, p. 581; Cass., sez. III, 11 giugno 2008, n. 15476, Pres. Finocchiaro, Est. Talevi, in *Danno e resp.*, 2009, p. 519; Cass., sez. III, 15 febbraio 2007, n. 3462, Pres. Preden, Est. Scarano.

<sup>(29)</sup> Cfr., da ultimo, Cass., sez. I, 19 settembre 2006, n. 20260, Rel. Napoleoni, la quale ha statuito che «il contraente il cui consenso risulti viziato da dolo omissivo della controparte può bene richiedere giudizialmente il risarcimento del danno conseguente all'illecito della controparte lesivo della libertà negoziale, sulla base della generalissima previsione in tema di responsabilità aquiliana di cui all'articolo 2043 c.c. (discutendosi di condotta anteriore o prodromica alla formazione del consenso), a prescindere dalla contemporanea proposizione della domanda di annullamento del contratto ai sensi dell'articolo 1439 cc». Nella motivazione si legge «l'istanza risarcitoria della banca poggia, in effetti, sulla deduzione di una fattispecie riconducibile al paradigma del dolo omissivo *causam dans*: il consenso alla stipulazione dei contratti di mutuo per cui è causa sarebbe stato infatti carpito dall'originaria convenuta grazie alla dolosa reticenza su una circostanza decisiva (articolo 1439 cc). Quanto, poi, alla effettiva configurabilità del denunciato vizio del consenso, è principio consolidato nella giurisprudenza di questa Corte che la reticenza o il silenzio possano integrare il dolo omissivo, ma solo qualora il comportamento passivo si inserisca in una condotta che si configuri, in rapporto al-

munque agire contro il venditore con l'azione di danni ai sensi degli artt. 1218, 1337, 1338 e 1440 c.c.

La Cassazione, con una ben nota sentenza <sup>(30)</sup>, ha statuito che la violazione dell'obbligo di comportarsi secondo buona fede nello svolgimento delle trattative e nella formazione del contratto, stabilito dalla clausola generale contenuta nell'art. 1337 c.c., assume rilievo non soltanto nel caso di rottura ingiustificata delle trattative (e, quindi, di mancata conclusione del contratto) o di conclusione di un contratto invalido o comunque inefficace (artt. 1338, 1398 c.c.), ma anche quando il contratto posto in essere sia valido e tuttavia risulti pregiudizievole per la parte rimasta vittima del comportamento scorretto (art. 1440 c.c.). In siffatta ipotesi, secondo la S.C. <sup>(31)</sup>, il risarcimento del danno deve essere commisurato al « minor vantaggio », ovvero al « maggior aggravio economico » prodotto dal comportamento tenuto in violazione dell'obbligo di buona fede, salvo che sia dimostrata l'esistenza di ulteriori danni che risultino collegati a detto comportamento da un rapporto rigorosamente consequenziale e diretto <sup>(32)</sup>.

le circostanze e al complesso del contegno che determina l'errore del *deceptus*, quale malizia o astuzia volta a realizzare l'inganno perseguito (*ex plurimis*, Cassazione 9253/06, 2104/03, 6757/01, 8295/94)".

<sup>(30)</sup> Cfr. Cass., sez. I, 29 settembre 2005, n. 19024, Rel. Marziale, in *Resp. civ.*, 2006, p. 295, con commento di FRANZONI, *La responsabilità precontrattuale: una nuova stagione*; in *Danno e resp.*, 2006, p. 25, con nota di ROPPO e AFFERNI, *Dai contratti finanziari al contratto in generale: punti fermi della Cassazione su nullità e responsabilità precontrattuale*; in *questa rivista*, 2006, p. 944, con nota di MERUZZI, *La responsabilità precontrattuale tra regola di validità e regola di condotta*; in *Corriere giur.*, 2006, p. 669, con nota di GENOVESI, *Limiti della "nullità virtuale" e contratti su strumenti finanziari*; in *Contratti*, 2006, p. 446, con nota di POLIANI, *La responsabilità precontrattuale della banca per violazione del dovere di informazione*; in *Foro it.*, 2006, I, c. 1105, con nota di SCONDITTI, *Regole di comportamento e regole di validità: i nuovi sviluppi della responsabilità precontrattuale*; in *Resp. civ.*, 2006, p. 648, con nota di MIRIELLO, *La responsabilità precontrattuale in ipotesi di contratto valido ed efficace, ma pregiudizievole*; in *Resp. civ. prev.*, n. 6, 2006, con nota di F. GRECO; in *questa rivista*, 2006, p. 1448, con commento di A. RICCIO, *Culpa in contraendo e factum de tractando: rimedio risarcitorio contro l'ingiustizia contrattuale*.

<sup>(31)</sup> In accoglimento della tesi sostenuta da BIANCA, *Diritto civile. Il contratto*, Milano, 2000, p. 176.

<sup>(32)</sup> Cfr. Cass., sez. I, 29 settembre 2005, n. 19024, cit., dove in motivazione si legge che "si afferma comunemente che il risarcimento, in caso di responsabilità precontrattuale, è limitato al c.d. « interesse negativo » e deve, pertanto, essere commisurato alle spese sostenute per le trattative rivelatesi poi mutili e alle perdite subite per non usufruito di occasioni alternative di affari, non coltivate per l'affidamento nella positiva conclusione del contratto per il quale le trattative erano state avviate (in tal senso, tra le altre: Cass. 30 luglio 2004, n. 14539; Cass. 14 febbraio 2000, n. 1632; Cass. 30 agosto 1995, n. 9157; Cass. 26 ottobre 1994, n. 8778; Cass. 12 marzo 1993, n. 2973). È tuttavia evidente che, quando, come nell'ipotesi prefigurata dall'art. 1440 c.c., il danno derivi da un contratto valido ed efficace ma «sconveniente», il risarcimen-

I  
della  
dei d  
buon  
c.c., c  
ment  
di co  
ment  
che co

8. - (s  
n

A  
mento  
struttu  
to dov

to, pur n  
del conti  
come ne  
comport  
nelle trat  
concluso  
l'interfer  
guagliato  
sleale di t  
prova di t  
samente c  
ritenere c  
di un'azic  
blighe più  
suo fonda  
nella viola  
della conc

<sup>(33)</sup> Ci  
it., 2008, c.  
nullità virt

<sup>(34)</sup> Sc  
nanzaria a

<sup>(35)</sup> La  
quando il c  
comportan

<sup>(36)</sup> Cfr

I suddetti principi di diritto sono stati confermati dalle Sezioni unite della Cassazione<sup>(33)</sup>, la quale ha avuto modo di precisare che la violazione dei doveri di comportamento, ed in particolare del dovere di correttezza e buona fede, per comportare la nullità del contratto ex art. 1418, comma 1°, c.c., deve pur sempre incidere sulla struttura o sul contenuto del regolamento negoziale delineato dalle parti<sup>(34)</sup>. Quando la violazione dei doveri di comportamento non incide sulla struttura o sul contenuto del regolamento contrattuale, essa varrà come fonte di responsabilità precontrattuale che comporterà il risarcimento dei danni e non già la nullità<sup>(35)</sup>.

8. - (segue) *Nullità del contratto per violazione del dovere di buona fede e correttezza*

A ben vedere, nel caso di specie la violazione dei doveri di comportamento, ed in particolare del dovere di correttezza e buona fede, incide sulla struttura e sul contenuto del regolamento contrattuale e pertanto il contratto dovrebbe considerarsi nullo ai sensi dell'art. 1418, comma 1°, c.c.<sup>(36)</sup>.

to, pur non potendo essere commisurato al pregiudizio derivante dalla mancata esecuzione del contratto posto in essere (il c.d. interesse positivo), non può neppure essere determinato, come nelle ipotesi appena considerate, avendo riguardo all'interesse della parte vittima del comportamento doloso (o, comunque, non conforme a buona fede) a non essere coinvolta nelle trattative, per la decisiva ragione che, in questo caso, il contratto è stato validamente concluso, sia pure a condizioni diverse da quelle alle quali esso sarebbe stato stipulato senza l'interferenza del comportamento scorretto. Il risarcimento, in detta ipotesi, deve essere ragguagliato al « minor vantaggio o al maggiore aggravio economico » determinato dal contegno sleale di una delle parti (Cass. 11 luglio 1976, n. 2840; Cass. 16 agosto 1990, n. 8318), salvo la prova di ulteriori danni che risultino collegati a tale comportamento « da un rapporto rigorosamente consequenziale e diretto » (Cass. 29 marzo 1999, n. 2956). Non vi è quindi motivo di ritenere che la conclusione di un contratto valido ed efficace sia di ostacolo alla proposizione di un'azione risarcitoria fondata sulla violazione della regola posta dall'art. 1337 c.c. o di obblighi più specifici riconducibili a detta disposizione, sempre che, s'intende, il danno trovi il suo fondamento (non già nell'inadempimento un'obbligazione derivante dal contratto, ma) nella violazione di obblighi relativi alla condotta delle parti nel corso delle trattative e prima della conclusione del contratto".

<sup>(33)</sup> Cfr. Cass., sez. un., 19 dicembre 2007, n. 26725, Pres. Carbone, Est. Rordorf, in *Foro it.*, 2008, c. 784; in *questa rivista*, 2008, p. 1 ss., con commentato di GALGANO; MIRIELLO, *La nullità virtuale*, Padova, 2010, p. 57 ss.

<sup>(34)</sup> Sottolinea questo punto della sentenza GALGANO, *Il contratto di intermediazione finanziaria davanti alle Sezioni unite della Cassazione*, in *questa rivista*, 2008, p. 9 ss.

<sup>(35)</sup> La responsabilità precontrattuale viene dunque configurata dalla Cassazione anche quando il contratto sia stato validamente perfezionato, ma con pregiudizio per la vittima del comportamento scorretto.

<sup>(36)</sup> Cfr. Cass., sez. un., 19 dicembre 2007, n. 26725, cit.

egli artt.  
la viola-  
giminto  
isola ge-  
il caso di  
sione del  
inefficace  
e sia vali-  
compor-  
(31), il ri-  
gio», ov-  
nto tenu-  
trata l'esi-  
mento da

uale malizia  
06, 2104/03,  
2006, p. 295,  
in *Danno e*  
in generale:  
ista, 2006, p.  
regola di con-  
tuale" e con-  
sponsabilità  
6, I, c. 1105,  
ppi della re-  
sponsabilità  
iv. prev., n. 6,  
ccio, *Colpa*  
tuale.  
to, Milano,

egge che "si  
le, è limita-  
stenute per  
alternative  
r il quale le  
39; Cass. 14  
78; Cass. 12  
ata dall'art.  
risarcimen-

Il venditore ha l'obbligo di comportarsi secondo buona fede al fine di non pregiudicare l'interesse dell'acquirente ad ottenere la proprietà di un immobile idoneo ad assolvere la funzione economico sociale e a soddisfare i bisogni che inducono all'acquisto, e cioè la fruibilità e la commerciabilità del bene, per cui l'agibilità ed il relativo certificato devono ritenersi essenziali, incidendo sulla struttura e sul contenuto del regolamento contrattuale.

Si configura, dunque, una ipotesi di nullità virtuale per violazione dei doveri di comportamento, così come ammessa dalle Sezioni unite della Cassazione.

9. - *Risoluzione del contratto per inadempimento: vendita di aliud pro alio e legittimo rifiuto del promissario acquirente di stipulare l'atto di vendita dell'immobile privo del certificato di agibilità*

Nella vendita di immobile destinato ad abitazione, il certificato di agibilità costituisce requisito giuridico essenziale del bene compravenduto poiché vale a incidere sull'attitudine del bene stesso ad assolvere la sua funzione economico-sociale, assicurandone il legittimo godimento e la commerciabilità; pertanto, il mancato rilascio del certificato di agibilità integra grave inadempimento del venditore per consegna di *aliud pro alio*, a meno che egli non abbia espressamente rinunciato al requisito dell'agibilità, o esonerato comunque il venditore dall'obbligo di ottenere la relativa licenza <sup>(37)</sup>.

<sup>(37)</sup> Cfr. Cass., sez. II, 26 gennaio 2006, n. 1514, Pres. Calfapietra, Est. Trombetta; Cass., sez. II, 25 febbraio 2002, n. 2729, Pres. Spadone, Est. Del Core. Al riguardo configurano vendita di *aliud pro alio*: Cass., sez. II, 22 novembre 2006, n. 24786, Pres. Elefante, Est. Mazzacane; Cass., sez. II, 20 gennaio 1996, n. 442, Pres. Verde, Est. Elefante; Cass., sez. II, 11 febbraio 1998, n. 1391, Pres. Favara, Est. Calfapietra, in *Riv. not.*, 1998, p. 1008; Cass., sez. II, 10 giugno 1991, n. 6576, *Giust. civ.*, 1992, I, p. 1333, Pres. Montanari Visco, Est. Marotta, con nota di DE TILLA; Cass., 5 novembre 1990, n. 10616, Pres. Montanari Visco, Est. Garofalo; Cass., 11 agosto 1990, n. 8199, Pres. Carotenuto, Est. Bronzini, in *Vita not.*, 1990, p. 540; in *Nuova giur. civ.*, 1991, I, p. 525, con nota di TANINI; in *Giur. it.*, 1991, I, p. 697, con nota di ODDI; Cass., 20 dicembre 1985, n. 6542, in *Arch. civ.*, 1986, p. 408; Cass., 29 gennaio 1983, n. 829, in *Giust. civ.*, 1983, I, p. 2398, secondo cui, ove nel contratto di vendita di una casa di abitazione l'onere di ottenere il certificato di abitabilità non sia stato posto contrattualmente a carico del compratore (con garanzia da parte del costruttore della ricorrenza dei requisiti per ottenerlo, o con esclusione di responsabilità dello stesso, nel qual caso l'immobile s'intende venduto senza la garanzia della qualità in questione), deve ritenersi che la casa venduta per abitazione deve essere dotata del requisito dell'abitabilità, con la conseguenza che il venditore, anche se per colpa della p. a. non possa ottenere il relativo certificato non può pretendere (salva ogni sua azione nei confronti della p. a.) che resti valido un contratto nel quale consegna *aliud pro alio* (art. 1497 c.c.), né può sottrarsi al risarcimento del danno, in quanto la cosa venduta, sia pure per

l'ol  
le l  
gitt  
me  
me  
sen  
dell

li, la  
fatto  
del  
mar  
espr  
pim

alcu  
cipi  
so al  
tegra  
l'imr  
re i r

un vizi  
quistat  
589; C.  
abitazi  
(38)  
not., 20  
(39)  
2010, 4;  
si v. Cas  
to che i  
mancan  
che il pr  
clausola  
stipularc  
colo alla  
(40)  
(41)  
129 ss., i  
certificat  
Secondo



Ne deriva che il venditore di un immobile destinato ad abitazione ha l'obbligo di consegnare all'acquirente il certificato di agibilità, senza il quale l'immobile stesso è incommerciabile; la violazione di tale obbligo può legittimare sia la domanda di risoluzione del contratto, sia quella di risarcimento del danno, sia l'eccezione di inadempimento, e non è sanata dalla mera circostanza che il venditore, al momento della stipula, avesse già presentato una domanda di condono per sanare l'irregolarità amministrativa dell'immobile<sup>(38)</sup>.

La Cassazione ha avuto modo di precisare che nella vendita di immobili, la previsione secondo la quale l'immobile viene accettato « nello stato di fatto e di diritto in cui si trova » non implica accettazione della mancanza del certificato di agibilità dell'immobile poiché la sola conoscenza del suo mancato rilascio al momento della stipulazione, non accompagnata da una espressa rinuncia al requisito dell'agibilità, non vale ad escludere l'inadempimento del venditore<sup>(39)</sup>.

A ben vedere, la Cassazione non si è rivelata coerente sul punto, ed in alcune decisioni ha palesemente contraddetto i suddetti condivisibili principi di diritto, muovendo dalla premessa, a volte sottintesa, già in voga presso alcune corti di merito<sup>(40)</sup>, che l'ipotesi di *aliud pro alio* non può dirsi integrata dalla mera mancanza dei certificati di abitabilità e/o agibilità dell'immobile, ma solamente dall'intrinseca inidoneità dello stesso a soddisfare i requisiti richiesti al fine di ottenere tale certificazione<sup>(41)</sup>.

---

un vizio di attività o di giudizio della p. a., non ha la qualità essenziale per la quale è stata acquistata. In argomento GALGANO, *Trattato di diritto civile*, II, Padova, 2010, p. 589; CAPUTO, *Responsabilità del costruttore nella vendita di appartamento privo della licenza di abitazione*, in *Giust. civ.*, 1978, I, 737.

<sup>(38)</sup> Cfr. Cass., sez. III, 23 gennaio 2009, n. 1701, Pres. Fantacchiotti, Est. Amatucci, in *Riv. not.*, 2009, 1280, con nota di CASU.

<sup>(39)</sup> Cfr. Cass., sez. II, 27 novembre 2009, n. 25040, in *Giust. civ.*, 2010, I, 877; in *Riv. not.*, 2010, 422, con nota di CASU; in *Notariato*, 2010, 129, con nota di MIRANDA. In senso contrario si v. Cass., sez. II, 14 novembre 2002, n. 16024, Pres. Corona, Est. Elefante, la quale ha statuito che in tema di preliminare di compravendita, l'eccezione di inadempimento basata sulla mancanza del certificato di abitabilità dell'immobile non può essere proposta qualora risulti che il promissario acquirente era a conoscenza di tale situazione (nella specie, in forza di una clausola secondo la quale non avrebbe potuto rifiutarsi di prendere in consegna il bene e di stipulare il rogito pur in difetto di detto certificato), e la mancanza del certificato non è di ostacolo alla stipulazione del definitivo.

<sup>(40)</sup> Cfr. Trib. Torino, 24 maggio 2002, Giudice Caramello, in *Giur. it.*, 2003, 525.

<sup>(41)</sup> Cfr. MIRANDA, *Il certificato di agibilità nella prassi contrattuale*, in *Notariato*, 2010, p. 129 ss., il quale fa l'esempio dell'edificio che non ha i requisiti per l'agibilità e non sussiste il certificato di agibilità, dall'edificio che ha i requisiti ma non sussiste il certificato di agibilità. Secondo alcuni autori, dunque, si dovrebbe distinguere l'ipotesi di mancanza sostanziale e

Si è affermato, infatti, che nella vendita di immobili destinati ad abitazione, la mancata consegna della licenza di abitabilità impone una indagine tendente ad accertare la causa effettiva di tale situazione, posto che il suo omesso rilascio può dipendere da molteplici cause, quali una grave violazione urbanistica, la necessità di interventi edilizi oppure dall'esistenza di meri impedimenti o ritardi burocratici che non attengono alla oggettiva attitudine del bene ad assolvere la sua funzione economico-sociale; pertanto l'eventuale relativo inadempimento del venditore può assumere connotazioni di diversa gravità senza necessariamente esser tale da dare luogo a risoluzione del contratto (42).

Si è quindi statuito che in tema di compravendita immobiliare, la mancata consegna al compratore del certificato di abitabilità non determina, in via automatica, la risoluzione del contratto per inadempimento del venditore, dovendo essere verificata in concreto l'importanza e la gravità dell'omissione in relazione al godimento e alla commerciabilità del bene; e la risoluzione non può essere pronunciata ove in corso di causa si accerti che l'immobile promesso in vendita presentava tutte le caratteristiche necessarie per l'uso suo proprio e che le difformità edilizie rispetto al progetto originario erano state sanate a seguito della presentazione della domanda di concessione in sanatoria, del pagamento di quanto dovuto e del formarsi del silenzio-assenso sulla relativa domanda (43). Non può, pertanto, negarsi rilievo, al rilascio della certificazione predetta nel corso del giudizio relativo all'azione di risoluzione del contratto, promosso dal compratore, nonostante l'irrelevanza dell'adempimento successivo alla domanda di risoluzione stabilita dall'art. 1453, 3° comma, c.c., perché si tratta di circostanza che evidenzia l'inesistenza originaria di impedimenti assoluti al rilascio della certificazione e l'effettiva conformità dell'immobile alle norme urbanistiche (44).

strutturale di agibilità dell'immobile, dalla semplice ipotesi di mancanza formale di certificato di agibilità. Solo nel primo caso si potrebbe configurare l'*aliud pro alio* e la risoluzione del contratto per inadempimento di non scarsa importanza, mentre nel secondo caso non si potrebbe configurare l'*aliud pro alio* e la risoluzione del contratto per inadempimento, poiché il successivo rilascio della certificazione di agibilità evidenzerebbe la scarsa importanza dell'inadempimento.

(42) Cfr. Cass., sez. II, 22 novembre 2006, n. 24786, Pres. Elefante, Est. Mazzacane, la quale ha confermato la sentenza di merito che aveva ravvisato una ipotesi di consegna di *aliud pro alio* in relazione alla circostanza che il rilascio del certificato, di cui l'immobile mancava, avrebbe comportato la ristrutturazione completa del tetto, con una spesa pari a trenta milioni di lire, equivalente a quasi la metà del prezzo di vendita dell'immobile.

(43) Cfr. Cass., sez. II, 31 maggio 2010, n. 13231, Pres. Rovelli, Est. Mazziotti Di Celso, in *Giust. civ.*, 2010, I, 1863.

(44) Cfr. Cass., sez. II, 15 febbraio 2008, n. 3851, Pres. Pontorieri, Est. Oddo, in *Riv. not.*, 2008, 1419, con nota di CASU; in *Giust. civ.*, 2008, I, 2160.

Nel  
denziale  
stato an  
docume  
*aliud pr*  
ni risarc  
Rim  
promiss  
mobile )  
concessi  
mune -  
vendedor  
febbraio  
di un im  
disfare i  
ciabilità

(45) Cf  
I, 558; in *V*  
russo, secc  
difformità  
grare l'ipot  
manchi in  
zioni per ot  
braio 1998,  
nesistenza  
rizzata da u  
di *aliud pro*  
dempiment  
Est. Coron  
pa del vend  
tabilità, se l  
sostanza un  
utilizzato l'

(46) Cfr.  
II, 19 dicem  
condo la qu  
trasferimen  
tembre 200  
ta, il promitt  
re la titolarit  
zievoli, non  
aggiunto an  
ziale, che il v

Nel caso di compravendita di unità immobiliare con destinazione residenziale per la quale, al momento della conclusione del contratto, non sia stato ancora rilasciato il certificato di agibilità, il successivo rilascio di tale documento esclude la possibilità stessa di configurare l'ipotesi di vendita di *aliud pro alio* e di ritenere l'originaria mancanza di per sé sola fonte di danni risarcibili <sup>(45)</sup>.

Rimane comunque fermo il seguente principio di diritto: il rifiuto del promissario acquirente di stipulare la compravendita definitiva di un immobile privo dei certificati di abitabilità o di agibilità e di conformità alla concessione edilizia, pur se il mancato rilascio dipende da inerzia del comune - nei cui confronti, peraltro, è obbligato ad attivarsi il promittente venditore - è giustificato, ancorché anteriore all'entrata in vigore della l. 28 febbraio 1985 n. 47, perché l'acquirente ha interesse ad ottenere la proprietà di un immobile idoneo ad assolvere la funzione economico sociale e a soddisfare i bisogni che inducono all'acquisto, e cioè la fruibilità e la commerciabilità del bene, per cui i predetti certificati devono ritenersi essenziali <sup>(46)</sup>.

---

<sup>(45)</sup> Cfr. Cass., sez. II, 18 marzo 2010, n. 6548, Pres. Elefante, Est. Petitti, in *Foro it.*, 2011, I, 558; in *Vita not.*, 2010, 795; Cass., sez. II, 27 luglio 2006, n. 17140, Pres. Elefante, Est. Colaruso, seconda la quale in materia di vendita di immobile destinato ad abitazione, la mera difformità dell'immobile realizzato rispetto al progetto approvato non è sufficiente ad integrare l'ipotesi della consegna di *aliud pro alio*, essendo necessario, a tal fine, che l'immobile manchi in maniera assoluta della licenza di abitabilità, oppure che non sussistano le condizioni per ottenerla a causa di insanabili violazioni della legge urbanistica; Cass., sez. II, 11 febbraio 1998, n. 1391, Pres. Favara, Est. Calfapietra, in *Riv. not.*, 1998, 1008, ha precisato che l'inesistenza delle condizioni per il rilascio della licenza di abitabilità in una situazione caratterizzata da una grave ed insanabile violazione urbanistica, integra la fattispecie della consegna di *aliud pro alio*, con la possibilità di promuovere l'azione contrattuale di risoluzione per inadempimento ai sensi degli art. 1453 ss. c.c.; Cass., sez. II, 29 marzo 1995, n. 3687, Pres. Di Ciò, Est. Corona, la quale ha precisato che deve essere rigettata la richiesta di risoluzione per colpa del venditore che, contrariamente all'impegno assunto, non ha ottenuto la licenza di abitabilità, se la licenza viene concessa nel corso del giudizio ed il tardivo conseguimento di essa sostanza una inadempienza di scarsa importanza, posto che nel frattempo il compratore ha utilizzato l'appartamento secondo la sua specifica destinazione.

<sup>(46)</sup> Cfr. Cass., sez. II, 11 maggio 2009, n. 10820, Pres. Schettino, Est. Bursese; Cass., sez. II, 19 dicembre 2000, n. 15969, Pres. Garofalo, Est. Mazzacane, in *Foro it.*, 2001, I, 2574, secondo la quale è legittimo il rifiuto del promissario acquirente di stipulare l'atto definitivo di trasferimento di immobili privi del certificato di abitabilità o agibilità; Cass., sez. II, 22 settembre 2000, n. 12556, Pres. Spadone, Est. Settimj, secondo la quale nella promessa di vendita, il promittente venditore ha l'obbligo di fornire la documentazione necessaria a comprovare la titolarità del diritto e la libertà del bene oggetto d'alienazione da vincoli e pesi pregiudizievoli, nonché trattandosi di edificio, la regolarità amministrativa dello stesso, alla quale va aggiunto anche il certificato d'abitabilità ove trattasi di immobile con destinazione residenziale, che il venditore ha l'onere di procurarsi.

In attesa della risoluzione del contrasto di giurisprudenza da parte delle Sezioni unite della Cassazione, si ritiene più coerente aderire alla tesi secondo la quale il mancato rilascio del certificato di agibilità integra grave inadempimento del venditore per consegna di *aliud pro alio*, dato che solo con l'ottenimento del certificato di agibilità il privato può pienamente esercitare il predetto diritto soggettivo.

10.- *Risoluzione del contratto per inadempimento: violazione dell'obbligo di cui all'art. 1477, comma 3°, c.c.*

La consegna del certificato di agibilità dell'immobile oggetto del contratto, integra un'obbligazione incombente sul venditore ai sensi dell'art. 1477, comma 3°, c.c., attenendo ad un requisito essenziale della cosa venduta, in quanto incidente sulla possibilità di adibire legittimamente la stessa all'uso contrattualmente previsto <sup>(47)</sup>.

Nella negoziazione di beni immobili, infatti, fra i documenti relativi alla proprietà ed all'uso della cosa negoziata che il promittente o l'alienante deve mettere a disposizione del promissario o dell'acquirente, a norma dell'art. 1477, 3° comma, c.c., è compreso il certificato di agibilità, in quanto, di massima, il possesso di tale documento è indispensabile ai fini della piena realizzazione della funzione socio-economica del contratto <sup>(48)</sup>.

La violazione dell'obbligo di cui all'art. 1477, 3° comma, c.c., comporta

<sup>(47)</sup> Cfr. Cass., sez. II, 16 giugno 2008, n. 16216, Pres. Elefante, Est. Piccialli, in *Riv. not.*, 2008, 1425, con nota di CASU; in *Contratti*, 2009, 23, con nota di ANGIULI; Cass., sez. II, 16 giugno 2008, n. 16218, Pres. Elefante, Est. Piccialli, le quali hanno precisato che la mancanza del certificato di agibilità non costituisce di per sé condizione di validità della compravendita, ma inadempimento contrattuale ex art. 1477 c.c. Entrambe le sentenze hanno confermato le sentenze dei giudici di merito che, tenuto conto che non era stato stipulato l'atto definitivo di compravendita, non essendo stato ancora ottenuto dal costruttore il certificato di abitabilità, avevano ritenuto giustificata la sospensione - da parte del promittente acquirente - del pagamento dei ratei di mutuo, quale legittimo esercizio della facoltà di autotutela di cui all'art. 1460 c.c., con conseguente rigetto della domanda di risoluzione per inadempimento, e avevano pronunciato l'esecuzione in forma specifica del contratto preliminare, pur in mancanza del predetto certificato.

<sup>(48)</sup> Cfr. Cass., sez. II, 26 aprile 2007, n. 9976, in *Immobili & dir.*, 2008, fasc. 3, 95, con nota di DE TILLA; Cass., sez. II, 26 gennaio 1995, n. 953, Pres. Girone, Est. Paolini, la quale ha precisato che l'introduzione nel sistema legislativo della licenza di abitabilità per gli edifici a destinazione residenziale non risale al r.d. 27 luglio 1934 n. 1265 (art. 220 e 221), ma, almeno, alla l. 22 dicembre 1888 n. 5849, la quale, nell'art. 39, in seguito trasfuso nell'art. 69 r.d. 1° agosto 1907 n. 636, prescrive che «le case di nuova costruzione, od in parte rifatte, non possono essere abitate se non dopo autorizzazione del sindaco» e predeterminò le condizioni per il rilascio di tale provvedimento.

la r  
rile  
zio

zio  
lita  
(art

11.-

catc  
del c  
poss

l'obl

non

soci

della

della

diritt

golar

cons

ne ne

può c

fondi

<sup>(45)</sup>

GALGA

<sup>(50)</sup>

<sup>(51)</sup>

giur., 1'

Est. Pa

1994, 8.

1223; C

2005, I,

in Riv. r

<sup>(52)</sup>

129 ss.

<sup>(53)</sup>

not., 200

la risoluzione del contratto in danno del venditore, in quanto determina un rilevante intralcio alla circolazione del bene e, quindi, una grave menomazione del diritto di disporre<sup>(49)</sup>.

All'azione contrattuale ex art. 1477 c.c. è applicabile l'ordinaria prescrizione decennale (art. 2946 c.c.) e non la prescrizione breve di un anno stabilita per l'azione di garanzia per vizi occulti o mancanza di qualità essenziali (art. 1495 c.c.)<sup>(50)</sup>.

11.- *Risarcimento del danno per inadempimento all'obbligo di cui all'art. 1477, comma 3°, c.c.*

Il venditore ha, dunque, l'obbligo di consegnare al compratore il certificato di agibilità, salvo patto contrario<sup>(51)</sup>. Se il venditore non è in possesso del certificato di agibilità, dovrà, alternativamente, o procurarselo dal terzo possessore, oppure attivarsi per farlo venire ad esistenza<sup>(52)</sup>.

Il venditore di un bene immobile, infatti, in assenza di patti contrari, ha l'obbligo di dotare tale bene del certificato di agibilità, senza del quale esso non acquista la normale attitudine a realizzare la sua funzione economico-sociale, e tale requisito giuridico essenziale ai fini del legittimo godimento e della commerciabilità del bene non può essere sostituito dalla definizione della pratica di condono e da altro, in quanto chi acquista un immobile ha diritto alla consegna di un appartamento in tutto conforme alle leggi, ai regolamenti e alle abilitazioni amministrative; conseguentemente la mancata consegna del certificato di agibilità implica un inadempimento che, sebbene non sia tale da dare necessariamente luogo a risoluzione del contratto, può comunque essere fonte di un danno risarcibile<sup>(53)</sup>, ovvero costituire il fondamento dell'*exceptio* prevista dall'art. 1460 c.c., per il solo fatto che si è

<sup>(49)</sup> Cfr. Cass., sez. II, 22 febbraio 1999, n. 1472, Pres. Volpe, Est. Elefante. In argomento GALGANO, *Trattato di diritto civile*, II, Padova, 2010, p. 584.

<sup>(50)</sup> Cfr. Cass., sez. II, 21 giugno 1996, n. 5739, Pres. Favara, Est. Carnevale.

<sup>(51)</sup> Cfr. Cass., sez. II, 4 novembre 1995, n. 11521, Pres. Favara, Est. Maffei, in *Corriere giur.*, 1996, 168, con nota di VANNICELLI; Cass., sez. II, 26 gennaio 1995, n. 953, Pres. Girone, Est. Paolini; Cass., sez. II, 17 dicembre 1993, n. 12507, Pres. Anglani, Est. Paolini, in *Vita not.*, 1994, 813; Cass., sez. II, 28 marzo 2001, n. 4513, Pres. Iannotta, Est. Elefante, in *Riv. not.*, 2001, 1223; Cass., sez. II, 18 ottobre 2004, n. 20399, Pres. Spadone, Est. Mensitieri, in *Contratti*, 2005, I, p. 429, con nota di SELVINI. In argomento si v. CASU, *Postille sul certificato di agibilità*, in *Riv. not.*, n. 2-2010, p. 426.

<sup>(52)</sup> Cfr. MIRANDA, *Il certificato di agibilità nella prassi contrattuale*, in *Notariato*, 2-2010, p. 129 ss.

<sup>(53)</sup> Cfr. Cass., sez. III, 23 gennaio 2009, n. 1701, Pres. Fantacchiotti, Est. Amatucci, in *Riv. not.*, 2009, p. 1280, con nota di CASU.

consegnato un bene che presenta problemi di commerciabilità, essendo irrilevante la circostanza che l'immobile sia stato costruito in conformità delle norme igienico-sanitarie, della disciplina urbanistica e delle prescrizioni del permesso di edificare, ovvero che sia stato concretamente abitato <sup>(54)</sup>.

Il mancato rilascio del certificato di agibilità, dunque, integra inadempimento del venditore e può essere addotto dal compratore come fonte di pretesa risarcitoria per la ridotta commerciabilità del bene, a meno che egli non abbia espressamente rinunciato al requisito dell'agibilità, o comunque esonerato il venditore dall'obbligo di ottenere il certificato di agibilità dell'immobile <sup>(55)</sup>.

La mancanza del certificato di agibilità dell'immobile venduto è comunque causa di un deprezzamento del bene, ed è commisurabile, qualora il compratore agisca per il risarcimento del danno, alle spese presuntivamente necessarie per il compimento degli adempimenti sufficienti ad ottenere il certificato di agibilità <sup>(56)</sup>.

L'originaria mancanza del certificato di agibilità costituisce di per sé fonte di danno risarcibile, anche qualora il venditore abbia successivamente rimediato a tale inconveniente <sup>(57)</sup>.

Nei casi di temporanea assenza del certificato di agibilità, il danno risarcibile è stato altresì individuato nella misura degli interessi legali da calcolarsi sulla somma pari al prezzo di vendita, nel periodo tra la data del pagamento del prezzo e la data del rilascio del certificato di agibilità. La parte acquirente, infatti, nel predetto periodo, per effetto della mancanza del certificato di agibilità, non ha potuto utilizzare e/o disporre del bene, né tantomeno della somma versata per un bene non idoneo ad assolvere alla sua funzione economico-sociale e, quindi, incommerciabile.

<sup>(54)</sup> Cfr. Cass., sez. II, 3 luglio 2000, n. 8880, Pres. Baldassarre, Est. Elefante; Cass., sez. II, 19 luglio 1999, n. 7681, Pres. Garofalo, Est. Riggio.

<sup>(55)</sup> Cfr. Cass., sez. II, 26 gennaio 2006, n. 1514, Pres. Calfapietra, Est. Trombetta; Cass., sez. II, 25 febbraio 2002, n. 2729, Pres. Spadone, Est. Del Core.

<sup>(56)</sup> Cfr. Cass., sez. III, 15 maggio 2003, n. 7529, Pres. Nicastro, Est. Chiarini, in *Contratti*, 2003, 1117, con nota di SANVITO; Cass., 6 dicembre 1991, n. 13158, Pres. Bronzini, Est. Patierno, secondo al quale l'abitabilità legale dell'appartamento venduto, nascente dal rilascio della licenza comunale di abitabilità, è un requisito che, salvo patto contrario, deve ritenersi implicitamente richiesto e la cui mancanza, con riguardo alla non rispondenza degli immobili alle prescrizioni dettate dalle norme edilizie, essendo causa di deprezzamento della cosa venduta, può essere dedotta dal compratore a fondamento di un'azione di risarcimento dal danno rapportabile alle spese per il compimento delle modifiche necessarie e sufficienti per ottenere la suddetta licenza.

<sup>(57)</sup> Cfr. Cass., sez. II, 18 marzo 2010, n. 6548, Pres. Elefante, Est. Petitti, in *Foro it.*, 2011, I, 558; in *Vita not.*, 2010, 795.

1.  
vo  
to  
cu  
la  
sa  
l'e  
zi  
co  
ve.  
14  
ma  
me  
ria.  
suc  
ai s  
loja-  
diret  
per  
dita,  
RI-C  
2010  
la ve:  
di fat  
agibi  
stipu  
le ad  
(  
nota c  
magg  
Pres.

12. – *Vizi della cosa venduta e mancanza di qualità promesse ovvero essenziali per l'uso a cui è destinata: risoluzione del contratto, riduzione del prezzo e risarcimento del danno. Conoscenza o conoscibilità del vizio: esclusione*

L'immobile privo dell'abitabilità o del relativo certificato, qualora non si voglia qualificare come *aliud pro alio*, si dovrebbe comunque ritenere affetto da vizi o mancante delle qualità promesse ovvero essenziali per l'uso a cui è destinato (58).

L'acquirente, salvo espresso patto contrario (59), potrà dunque chiedere la risoluzione del contratto ovvero la riduzione del prezzo e comunque il risarcimento del danno.

Al riguardo si segnala che una parte della giurisprudenza ritiene che per l'esercizio dell'azione di risoluzione del contratto di compravendita per i vizi delle cose che di esso formano oggetto non è richiesta dall'art. 1492 c.c. la colpa dell'alienante, la cui sussistenza è, invece, necessaria sia per promuovere l'azione risolutoria per difetto delle qualità promesse, in quanto l'art. 1497 c.c., che disciplina quest'ultima, richiama, a differenza dell'altra norma, le disposizioni generali dell'istituto della risoluzione per inadempimento, il quale è fondato sulla colpa, sia per promuovere l'azione risarcitoria, nella quale l'art. 1494 c.c. presuppone la colpa del venditore, ponendo a suo carico una presunzione di conoscenza dei vizi (60).

Va precisato che l'azione di risarcimento danni proposta dall'acquirente ai sensi dell'art. 1494 c.c., non si identifica né con le azioni di garanzia di cui

(58) Sulle distinzioni di cui al testo si v. GRECO-COTTINO, *Della vendita*, in *Comm. c.c. Scialoja-Branca*, Bologna-Roma, 1981, p. 230 e p. 306; RUBINO, *Compravendita*, in *Tratt. dir. civ.*, diretto da Cicu e Messineo, XXIII, Milano, 1971, p. 385 ss. e p. 765 e p. 772; BIANCA, *Vendita e permuta*, in *Tratt. dir. civ.*, diretto da Vassalli, Torino, 1993, p. 892; LUMINOSO, *La compravendita*, Torino, 2006, p. 271; G.B. FERRI, *La compravendita come negozio di scambio*, in G.B. FERRI-C. ANGELICI, *Studi sull'autonomia dei privati*, Torino, 1997, p. 234.

(59) Cfr. Cass., sez. II, 27 novembre 2009, n. 25040, in *Giust. civ.*, 2010, I, p. 877; in *Not.*, 2010, 129, con nota di MIRANDA; in *Riv. not.*, 2010, p. 422, con nota di CASU, secondo cui nella vendita di immobili, la previsione secondo la quale l'immobile viene accettato « nello stato di fatto e di diritto in cui si trova » non implica accettazione della mancanza del certificato di agibilità dell'immobile poiché la sola conoscenza del suo mancato rilascio al momento della stipulazione, non accompagnata da una espressa rinuncia al requisito dell'abitabilità, non vale ad escludere l'inadempimento del venditore.

(60) Cfr. Cass., sez. II, 18 maggio 2009, n. 11423, in *La responsabilità civile*, 2009, p. 730, con nota di VILLANI; Cass., sez. II, 3 giugno 2008, n. 14665, Pres. Vella, Est. Fiore; Cass., sez. II, 24 maggio 2005, n. 10922, Pres. Calfapietra, Est. Migliucci; Cass., sez. II, 21 gennaio 2000, n. 639, Pres. Calfapietra, Est. Vella, in *Contratti*, 2000, p. 903, con nota di COPOLUONGO.

all'art. 1492 c.c., né con l'azione di esatto adempimento; ed invero, mentre la garanzia per evizione opera anche in mancanza della colpa del venditore, onde eliminare, nel contratto, lo squilibrio tra le attribuzioni patrimoniali determinato dall'inadempimento del venditore, l'azione di risarcimento danni (che presuppone di per sé la colpa di quest'ultimo, consistente nell'omissione della diligenza necessaria a scongiurare l'eventuale presenza di vizi nella cosa), può estendersi a tutti i danni subiti dall'acquirente, non solo quindi a quelli relativi alle spese necessarie per l'eliminazione dei vizi accertati, ma anche a quelli inerenti alla mancata o parziale utilizzazione della cosa, o al lucro cessante per la mancata rivendita del bene; da ciò consegue, fra l'altro, che essa azione si rende ammissibile in alternativa ovvero cumulativamente con le azioni di adempimento in via specifica del contratto, di riduzione del prezzo o di risoluzione del contratto medesimo<sup>(61)</sup>.

L'obbligo di risarcire il suddetto danno costituisce un debito di valore<sup>(62)</sup>, pertanto è ammissibile la rivalutazione monetaria o la possibilità della liquidazione del danno secondo i valori monetari al tempo della sentenza anche se viene determinato con riferimento a momenti precedenti<sup>(63)</sup>.

Va precisato che la conoscenza o la facile riconoscibilità del vizio comporta accettazione del bene nello stato di fatto in cui si trova e pertanto le predette azioni non sono ammesse. La Cassazione ha avuto modo di statuire che in tema di vendita, la riconoscibilità del vizio (equiparata alla conoscenza) esclude il sorgere della garanzia cosicché l'acquirente non può ottenere né la risoluzione del contratto né la riduzione del prezzo, né, conseguentemente, il risarcimento del danno previsto dall'art. 1494 c.c.; il giudizio sulla conoscibilità del vizio costituisce apprezzamento di fatto che, se adeguatamente e logicamente motivato, si sottrae al sindacato di legittimità<sup>(64)</sup>.

A ben vedere, l'agibilità dell'immobile venduto e/o la consegna del certificato di agibilità rientrano tra gli obblighi del venditore e pertanto la sola conoscenza del suo mancato rilascio al momento della stipulazione, non accompagnata da una espressa rinuncia al requisito dell'abitabilità, non vale ad escludere l'inadempimento del venditore<sup>(65)</sup>.

<sup>(61)</sup> Cfr. Cass., sez. II, 7 giugno 2000, n. 7718, Pres. Garofalo, Est. Mazzacane, in *Vita not.*, 2000, p. 1477.

<sup>(62)</sup> Cfr. Cass., sez. II, 17 dicembre 1999, n. 14213, Pres. Baldassarre, Est. Elefante.

<sup>(63)</sup> In argomento si v. INZITARI, *Obbligazioni pecuniarie*, in *Comm. c.c. Scialoja-Branca*, a cura di Galgano, Bologna-Roma, 2011, p. 225 ss.; A. RICCIO, *Le diverse specie di obbligazioni: pecuniarie, alternative, solidali, indivisibili*, in *Le obbligazioni. L'obbligazione in generale*, a cura di Franzoni, Torino, 2004, p. 1037 ss.

<sup>(64)</sup> Cfr. Cass., sez. II, 16 febbraio 2007, n. 3644, Pres. Vella, Est. Colarusso.

<sup>(65)</sup> Cfr. Cass., sez. II, 27 novembre 2009, n. 25040, in *Giust. civ.*, 2010, I, p. 877; in *Not.*, 2010, p. 129, con nota di MIRANDA; in *Riv. not.*, 2010, p. 422, con nota di CASU.

13.

me  
nita  
edi  
con  
am  
adil  
già  
di a  
nizi  
qua  
con  
mer  
abit.  
J  
deci

(  
I, 831  
Segre  
tive re  
non è  
parte  
mento  
mente  
Cass.,  
to rila  
d'uso  
sempr  
stinazi  
fronti  
chieste  
l'obblig  
rappor  
Trifone  
1996, n  
tore di  
sponsa  
tore no  
l'abitab  
(67)  
Corte d



### 13.- *Contratto di locazione e mancanza del certificato di agibilità: conseguenze*

È pacifico che nel caso di immobile locato, l'obbligo di curare l'ottenimento del certificato di agibilità - posto a tutela delle esigenze igienico-sanitarie, nonché degli interessi urbanistici, e necessario anche nel caso di edificio destinato ad usi diversi da quello abitativo - incombe, salvo patto contrario, sul locatore (diversamente che per le ipotesi di autorizzazioni amministrative necessarie per l'esercizio di specifiche attività o per poter adibire l'immobile a pubblici spettacoli), derivandone, in mancanza, non già la nullità del contratto di locazione per illiceità dell'oggetto o un'ipotesi di *aliud pro alio*, bensì una situazione di inadempimento, in ragione dell'iniziale inettitudine della cosa a soddisfare l'interesse del conduttore, che, in quanto nota alle parti, non preclude la negoziazione dell'immobile, ma consente il ricorso ai rimedi della risoluzione del contratto e del risarcimento del danno qualora, in seguito al definitivo diniego del certificato di abitabilità, l'inadempimento divenga definitivo<sup>(66)</sup>.

In forza dei suddetti principi di diritto la Cassazione ha ritenuto errata la decisione della Corte d'Appello di Cagliari<sup>(67)</sup>, che aveva per converso ad-

<sup>(66)</sup> Cfr. Cass., sez. III, 11 aprile 2006, n. 8409, Pres. Nicastro, Est. Scarano, in *Foro it.*, 2008, I, 831, con nota di PORRECA; Cass., sez. III, 21 dicembre 2004, n. 23695, Pres. Giuliano, Est. Segreto, secondo cui il mancato rilascio di concessioni, autorizzazioni o licenze amministrative relative alla destinazione d'uso dei beni immobili - ovvero alla abitabilità dei medesimi - non è di ostacolo alla valida costituzione di un rapporto locatizio, sempre che vi sia stata, da parte del conduttore, concreta utilizzazione del bene, mentre, nella ipotesi in cui il provvedimento amministrativo necessario per la destinazione d'uso convenuta sia stato definitivamente negato al conduttore è riconosciuta la facoltà di chiedere la risoluzione del contratto; Cass., sez. III, 5 novembre 2002, n. 15489, in *Arch. locazioni*, 2003, 197, secondo cui il mancato rilascio di concessioni, autorizzazioni o licenze amministrative relative alla destinazione d'uso dei beni immobili non è di ostacolo alla valida costituzione di un rapporto di locazione sempre che vi sia stata, da parte del conduttore, concreta utilizzazione del bene secondo la destinazione d'uso convenuta; mentre del mancato rilascio il locatore è responsabile nei confronti del conduttore quando la destinazione particolare dell'immobile in conformità alle richieste autorizzazioni, concessioni o licenze amministrative abbia costituito il contenuto dell'obbligo specifico dello stesso locatore di garantire il pacifico godimento dell'immobile in rapporto all'uso convenuto; Cass., sez. III, 12 settembre 2000, n. 12030, Pres. Longo, Est. Trifone, in *Riv. giur. edilizia*, 2001, I, 326, con nota di DE TILLA; Cass., sez. III, 16 settembre 1996, n. 8285, Pres. Bile, Est. Boffa Tarlatta, in *Rass. locazioni*, 1996, 462, secondo cui il locatore di un immobile è tenuto ad ottenere la licenza di abitabilità del bene locato, ma sarà responsabile nei confronti del conduttore dell'inadempimento di tale obbligo solo se il conduttore non abbia potuto conseguentemente godere in concreto della cosa locata; solo quando l'abitabilità sia definitivamente negata potrà tale circostanza costituire ipotesi di risoluzione.

<sup>(67)</sup> Cfr. Cass., sez. III, 11 aprile 2006, n. 8409, cit., che cassa con rinvio la sentenza della Corte d'Appello di Cagliari, 15 aprile 2002.

dotto che, salvo patto contrario, non è onere del locatore ottenere le eventuali autorizzazioni amministrative necessarie per l'uso del bene locato, tra cui il certificato di agibilità.

Sennonché, la Suprema Corte, recentemente, con un mero *obiter dictum*, ha palesemente contraddetto i suddetti condivisibili principi di diritto, adducendo che, salvo patto contrario, non è onere del locatore ottenere le eventuali autorizzazioni amministrative necessarie per l'uso del bene locato, tra cui il certificato di agibilità <sup>(68)</sup>.

Si tratta di un evidente *obiter dictum*, in quanto la *ratio decidendi* della suddetta sentenza è fondata sul seguente principio di diritto: nel contratto di locazione qualora il conduttore, all'atto della stipula del relativo contratto, non abbia denunciato i difetti della cosa da lui conosciuti o facilmente riconoscibili, deve ritenersi che abbia implicitamente rinunciato a farli valere, accettando la cosa nello stato in cui risultava al momento della consegna; ne consegue che, in questo caso, egli non può chiedere la risoluzione del contratto o la riduzione del canone, né il risarcimento del danno o l'esatto adempimento, né avvalersi dell'eccezione di cui all'art. 1460 c.c.; è rimessa, infatti, alla diligenza del conduttore la constatazione dei detti vizi, ed all'autonomia delle parti la valutazione dei vizi che non rendono impossibile il godimento del bene <sup>(69)</sup>.

A ben vedere, quest'ultima statuizione si pone in contrasto con l'orientamento della stessa Cassazione, la quale ha più volte enunciato che la sola conoscenza del mancato rilascio del certificato di agibilità al momento della stipulazione, non accompagnata da una espressa rinuncia al requisito dell'abitabilità, non vale ad escludere l'inadempimento della controparte <sup>(70)</sup>, con la conseguente possibilità di chiedere la risoluzione del contratto <sup>(71)</sup>.

In attesa della risoluzione del contrasto di giurisprudenza da parte delle Sezioni unite della Cassazione, si ritiene più coerente aderire a quest'ultima interpretazione, dato che rientra tra gli obblighi del locatore consegnare

<sup>(68)</sup> Cfr. Cass., sez. III, 1 dicembre 2009, n. 25278, Pres. Preden, Est. Vivaldi, in *Contratti*, 2010, 545, con nota di SANGERMANO.

<sup>(69)</sup> Cfr. Cass., sez. III, 1 dicembre 2009, n. 25278, cit.

<sup>(70)</sup> Cfr. Cass., sez. II, 27 novembre 2009, n. 25040, in *Giust. civ.*, 2010, I, 877; in *Notariato*, 2010, 129, con nota di MIRANDA; in *Riv. not.*, 2010, 422, con nota di CASU.

<sup>(71)</sup> Cfr. G. MIRABELLI, *La locazione*, in *Trattato di diritto civile italiano*, diretto da Vassalli, Torino, 1972, p. 428, il quale sottolinea che la persistenza della risoluzione quando il vizio, sebbene conosciuto o riconoscibile, renda impossibile il godimento. Se si considera, però, che l'attuazione del godimento costituisce l'essenza stessa della prestazione del locatore, se questa sia resa impossibile viene a mancare del tutto l'attuazione del vincolo contrattuale; e tale situazione deve ritenersi che importi necessariamente risoluzione del rapporto in ogni caso.

al con  
cessa  
nagib  
serva  
salute  
nere l  
zi era

14.-

È c  
tore o  
tore at  
to con  
dell'im  
A t  
prive d  
1579, c.  
requisi  
sicurez

<sup>(72)</sup> C  
GREBLO,  
cato, in *N*  
contratto

<sup>(73)</sup> C  
procurare  
Cass., sez.

2007, I, 83,  
ladoro, in  
da abitazio  
relativi alla  
che qualor  
varsi nell'in  
del locator  
l'immobile

<sup>(74)</sup> Cfr  
locazione, in  
alio nel con.

<sup>(75)</sup> Cfr  
2010, 129, c  
naio 2006, n

al conduttore un bene agibile (art. 1575 c.c.)<sup>(72)</sup>, munito del relativo e necessario certificato di agibilità rilasciato dal Comune<sup>(73)</sup>. Inoltre, qualora l'inagibilità e/o il mancato rilascio del certificato di agibilità derivi dalla inosservanza di norme attinenti alla sicurezza degli edifici, degli impianti o alla salute del conduttore o dei suoi familiari o dipendenti, si potrà sempre ottenere la risoluzione del contratto (art. 1580 c.c.), anche se le irregolarità e i vizi erano noti, e nonostante qualunque rinuncia<sup>(74)</sup>.

14.- *Nullità del patto contrario: espressa rinuncia al requisito di agibilità e limitazioni convenzionali della responsabilità*

È opinione comune, che l'inadempimento e la responsabilità del venditore o del locatore sono esclusi nella ipotesi in cui l'acquirente o il conduttore abbia espressamente rinunciato al requisito dell'abitabilità ed esonerato comunque il venditore o il locatore dall'obbligo di ottenere l'agibilità dell'immobile e il relativo certificato<sup>(75)</sup>.

A ben vedere, queste clausole contrattuali sono da considerarsi nulle e prive di effetto, sia nelle ipotesi previste dagli artt. 1229, 1490, comma 2°, 1579, c.c., sia nelle ipotesi in cui la non agibilità dell'immobile si riferisca a requisiti imposti da norme inderogabili, come le prescrizioni attinenti alla sicurezza degli edifici e degli impianti, o alla salute degli individui (artt. 32

<sup>(72)</sup> Cfr. G. GABRIELLI-F. PADOVINI, *la locazione di immobili urbani*, Padova, 2005, p. 240; GREBLO, *Obbligazioni del locatore ed ottenimento del certificato di abitabilità dell'immobile locato*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2007, I, 52; SANGERMANO, *Garanzia per vizi e aliud pro alio nel contratto di locazione per mancanza del certificato di agibilità*, in *Contratti*, 2010, 545 ss.

<sup>(73)</sup> Cfr. Cass., sez. III, 11 aprile 2006, n. 8409, cit., con nota critica di Izzo, *Il locatore deve procurare al conduttore l'abitabilità anche per il deposito merci?*, in *Imm. E dir.*, 2006, p. 82 ss.; Cass., sez. III, 28 marzo 2006, n. 7081, Pres. Giuliano, Est. Finocchiaro, in *Riv. giur. edilizia*, 2007, I, 83, con nota di DE TILLA; Cass., sez. III, 19 luglio 2008, n. 20067, Pres. Mazza, Est. Filadoro, in *Giust. civ.*, 2010, I, 156, secondo cui il locatore di immobile destinato ad uso diverso da abitazione deve garantire non solo l'avvenuto rilascio dei provvedimenti amministrativi relativi alla destinazione d'uso del bene ma anche il loro persistere nel tempo; ne consegue che qualora venga sospesa l'efficacia dei suddetti provvedimenti e il conduttore venga a trovarsi nell'impossibilità di utilizzare l'immobile per l'uso pattuito, sussiste l'inadempimento del locatore che non può chiedere il pagamento dei canoni nel periodo di inutilizzabilità dell'immobile.

<sup>(74)</sup> Cfr. BRUNI, *La prevalenza del diritto alla salute sull'autonomia privata nel contratto di locazione*, in *Obbligazioni e contratti*, 2008, 700 ss.; SANGERMANO, *Garanzia per vizi e aliud pro alio nel contratto di locazione per mancanza del certificato di agibilità*, in *Contratti*, 2010, 545 ss.

<sup>(75)</sup> Cfr. Cass., sez. II, 27 novembre 2009, n. 25040, in *Giust. civ.*, 2010, I, 877; in *Notariato*, 2010, 129, con nota di MIRANDA; in *Riv. not.*, 2010, 422, con nota di CASU; Cass., sez. II, 26 gennaio 2006, n. 1514, Pres. Calfapietra, Est. Trombetta.

Cost., 1580 e 2087 c.c.), o al risparmio energetico <sup>(76)</sup>, non potendo le parti derogare con i loro accordi alle norme imperative e di ordine pubblico poste a protezione di diritti fondamentali quali la salute <sup>(77)</sup>.

Al riguardo è significativa la decisione della Suprema corte con la quale si è configurata, nelle ipotesi sopra descritte, non solo la nullità del contratto per impossibilità giuridica dell'oggetto, ai sensi degli artt. 1346 e 1418 c.c., ma anche la nullità delle clausole di rinuncia al requisito dell'abitabilità <sup>(78)</sup>.

Ai sensi dell'art. 1419 c.c., la nullità di queste clausole comporta la nullità dell'intero contratto, dato che le parti non avrebbero concluso il contratto senza la clausola nulla.

Le clausole derogatorie ed il relativo contratto non saranno nulli se le parti hanno effettivamente voluto vendere ed acquistare l'immobile a rustico o da ristrutturare, dato che, in questi casi, l'oggetto è giuridicamente possibile e lo scambio contrattuale persegue in concreto la funzione voluta dalle parti.

#### 15.- *Immobili da costruire e certificato di agibilità: d.lgs. 20 giugno 2005, n. 122*

Come è noto, il d.lgs. 20 giugno 2005, n. 122, relativo alla tutela degli acquirenti di immobili da costruire, all'art. 1, lett. d), stabilisce che per "immobile da costruire" devono intendersi: gli immobili per i quali sia stato richiesto il permesso di costruire e che siano ancora da edificare o la cui costruzione non risulti essere stata ultimata versando in stadio tale da non consentire ancora il rilascio del certificato di agibilità.

Ne deriva che ai sensi e per gli effetti della suddetta normativa, l'immo-

<sup>(76)</sup> Si ritiene inderogabile la nuova disciplina relativa alla certificazione energetica, stante gli interessi pubblici sottesi alla normativa dettata dal d.lgs. n. 192/2005. L'obbligo di dotazione dell'attestato di certificazione energetica, infatti, non mira solo a tutelare gli interessi delle parti (ed in particolare dell'acquirente o conduttore ad una completa informazione sullo stato energetico dell'immobile), ma mira anche e soprattutto a perseguire un interesse pubblico generale: quello volto ad ottenere un miglioramento delle prestazioni energetiche e quindi un contenimento dei consumi. In argomento si v. C. CARUSO, *La certificazione energetica degli edifici*, in *www.uppi.it*, sintesi tratta da *Riv. del Notariato*, 2008, p. 43 ss. e *Riv. del Notariato*, 2009, p. 49 ss. L'A., dopo avere precisato che l'obbligo di dotazione dell'attestato di certificazione energetica non può essere derogato per volontà delle parti, aggiunge che comunque le parti potrebbero con un patto espresso trasferire in capo all'acquirente-conduttore l'obbligo di dotazione che per legge spetterebbe al venditore-locatore.

<sup>(77)</sup> Cfr. BRUNI, *La prevalenza del diritto alla salute sull'autonomia privata nel contratto di locazione*, in *Obbligazioni e contratti*, 2008, 700 ss.; SANGERMANO, *Garanzia per vizi e aliud pro alio nel contratto di locazione per mancanza del certificato di agibilità*, in *Contratti*, 2010, 545 ss.

bile  
mu  
mer

16.-

zion  
mer  
privi  
che  
venc  
l'abi  
dent

C  
attien  
ne, q  
l'atto  
l'ann  
l'obb  
notai  
caso  
punit  
sono  
per r  
dell'a

A  
le con  
cato d  
Il  
taio ir

<sup>(78)</sup>  
ti, 2008,  
NI, *La p*  
<sup>(79)</sup>  
<sup>(80)</sup>

704; in *i*  
*sponsab*  
2009, II,

bile può definitivamente considerarsi costruito, non già quando esistono i muri perimetrali e la copertura (art. 2645-*bis*, comma 6°, c.c.), bensì nel momento in cui verrà rilasciato il certificato di agibilità.

16.- *Responsabilità del notaio per violazione dell'art. 28 legge notarile e per omessa informazione*

Alla luce di quanto sopra esposto, il notaio, per non incorrere nella sanzione di cui all'art. 28 della legge notarile, dovrebbe e potrebbe legittimamente rifiutarsi di stipulare atti di vendita aventi ad oggetto beni immobili privi del certificato di agibilità.

A questi fini è da condividere la risalente decisione della Cassazione<sup>(79)</sup>, che ha ritenuto legittimo il rifiuto del notaio di stipulare un atto di compravendita immobiliare per mancanza del certificato di abitabilità, in quanto l'abitabilità-agibilità è un requisito sostanziale della cosa da trasferirsi, incidente sulla prestazione oggettiva del negozio.

Come è noto, il divieto di cui all'art. 28, comma 1°, n. 1, legge notarile, attiene ad ogni vizio che dia luogo a nullità assoluta dell'atto con esclusione, quindi, dei vizi che comportano solo l'annullabilità o l'inefficacia dell'atto ovvero la nullità relativa; nell'ipotesi di sussistenza degli estremi per l'annullabilità o l'inefficacia dell'atto rimane comunque a carico del notaio l'obbligo di avvertirne le parti e la mancanza dell'avvertimento renderà il notaio sanzionabile ai sensi dell'art. 136 legge notarile; ne consegue che, in caso di redazione di atto in violazione dell'art. 54 reg. notarile, il notaio sarà punibile con la censura o l'avvertimento, cioè con quelle sanzioni che non sono comminate per violazioni indicate specificamente, ma genericamente per mancanze ai propri doveri da parte dei notai, come emerge dall'esame dell'art. 136, legge notarile<sup>(80)</sup>.

Attiene alla diligenza del notaio informare compiutamente le parti sulle conseguenze civilistiche che possono derivare dalla mancanza del certificato di agibilità.

Il mancato adempimento dell'obbligo di informazione da parte del notaio integra un elemento essenziale della sua prestazione professionale, ed

<sup>(78)</sup> Cfr. Cass., sez. III, 30 ottobre 2007, n. 22886, Pres. Nicastro, Est. Lanzillo, in *Contratti*, 2008, 679, con nota di DI GIOVANNI, in *Obbligazioni e contratti*, 2008, 700, con nota di BRUNI, *La prevalenza del diritto alla salute sull'autonomia privata nel contratto di locazione*.

<sup>(79)</sup> Cfr. Cass., 23 marzo 1978, n. 1426, in *Arch. civ.*, 1978, p. 738.

<sup>(80)</sup> Cfr. Cass., sez. III, 19 febbraio 1998, n. 1766, Pres. Bile, Est. Segreto, in *Riv. not.*, 1998, 704; in *Danno e resp.*, 1998, 1106, con nota di FILOGRANA. In argomento si v. R. QUADRI, *Responsabilità del notaio ai sensi dell'art. 28 l. not. e nullità c.d. di protezione*, in *Nuova giur. civ.*, 2009, II, 339.

il suo inadempimento costituisce violazione delle obbligazioni derivanti dal contratto di prestazione d'opera professionale <sup>(81)</sup>.

Il notaio, pertanto, sarà tenuto in solido con il venditore a risarcire i danni subiti dall'acquirente per effetto dell'acquisto di un immobile privo del certificato di agibilità.

ANGELO RICCIO

<sup>(81)</sup> Cfr. Cass., sez. III, 11 gennaio 2006, n. 264, Pres. Duva, Est. Vivaldi, in *Danno e resp.*, 2006, 1099, con nota di GUERRESCHI; in *Resp. e risarcimento*, 2006, fasc. 4, p. 51, con nota di GRISI; Cass., sez. III, 18 marzo 2008, n. 7274, Pres. Varrone, Est. Amatucci, in *Not.*, 2008, p. 372, con nota di FIMMANÒ, la quale ha statuito che i doveri del notaio di audizione delle parti, di informazione delle stesse, di imparzialità ed equidistanza tra esse vanno adempiuti personalmente dal professionista; Cass., sez. III, 18 aprile 2005, n. 7996, in *La resp. civ.*, 2006, 314, con nota di L. D'ALESSANDRO; App. Roma, 25 marzo 1997, in *Dir. e giur.*, 1998, p. 223, con nota di V. ROSSI, *La responsabilità del notaio per violazione del dovere di informazione*. In argomento si v. ROPPO e BENEDETTI, *La responsabilità professionale del notaio*, in *Danno e resp.*, 2000, p. 801; MIRIELLO, *La nullità virtuale*, Padova, 2010, p. 61 ss.

to  
ci,  
de  
sa  
est  
nu  
n.  
pu  
ro,  
ri e  
all

La  
cal  
cen  
por  
sing  
vie  
dan  
le fi  
sior

dieci  
rapp  
Vorr  
posit  
semp

I "Dialoghi" sono un bimestrale di analisi critica e ricostruttiva della produzione giurisprudenziale e di valutazione sistematica delle figure giuridiche di creazione legislativa ed extralegislativa.

Il loro prevalente terreno è il diritto privato comune: l'area del diritto civile e commerciale entro la quale la giurisprudenza e la modellistica contrattuale svolgono un ruolo preponderante.

**Comitato di Direzione:** Francesco Galgano (*direttore*), Guido Alpa, Marino Bin, Giovanni Grippo, Bruno Inzitari, Raffaella Lanzillo, Mario Libertini, Salvatore Mazzamuto, Giovanni Panzarini, Gabriele Piazza, Enzo Roppo, Giuseppe Sbisà, Giovanna Visintini, Roberto Weigmann (*fondatori*), Luciana Cabella Pisu, Rossella Cavallo Borgia, Massimo Franzoni, Daniela Merino, Luca Nanni, Michele Sesta.

**Redazione:** Antonio Albanese, Annalisa Atili, Augusto Baldassari, Mario Barakki, Elisabetta

Bertecchini, Lilia Carota, Angela De Sanctis Ricciardone, Franco Ferrari, Giuseppina Finocchiaro, Paola Manes, Giorgia Manzini, Fabrizio Marrella, Maria Paola Martines (*segretaria di redazione*), Giovanni Meruzzi, Elena Paolini, Flavio Peccenini, Eleonora Maria Pierazzi, Margherita Pittalis, Simone Maria Pottino, Giancarlo Ragazzini, Angelo Riccio, Rita Rolli, Giulia Rossi, Guido Santoro, Gianluca Sicchiero, Matteo Tonello, Laura Valle, Nadia Zorzi.

**Redazione inglese:** Peter Xuereb; **redazione tedesca:** Jürgen Basedow, Herbert Kronke.

Gli indici generali di *Contratto e Impresa* e *Contratto e Impresa/Europa* vengono pubblicati in via telematica sul sito [www.cedam.com/ag-giornamenti.aspx](http://www.cedam.com/ag-giornamenti.aspx).

**Direzione e redazione** hanno sede in Bologna, Via S. Stefano, 11  
Tel. 051 232622 - fax 051 231238  
E-mail: [contrattoeimpresa@galgano.it](mailto:contrattoeimpresa@galgano.it)

